

LA
RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT
EN MATIÈRE JUDICIAIRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le 20 mai 1935, à 14 heures

PAR

Julien-Paul GRANDCOLLOT

Président : A. MESTRE

<i>Suffragants</i>	{	MM. LAFERRIÈRE, SCELLE.	}	<i>Professeurs</i>
--------------------	---	----------------------------	---	--------------------

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY
(SOCIÉTÉ ANONYME)
22, Rue Soufflot, PARIS (V°)

—
1935



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551623_0003

LA
RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT
EN MATIERE JUDICIAIRE

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

LA
RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT
EN MATIÈRE JUDICIAIRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
présentée et soutenue le 20 mai 1935, à 14 heures

PAR

Julien-Paul GRANDCOLLOT

Président : A. MESTRE

Suffragants

{ MM. LAFERRIÈRE,
SCELLE. }

Professeurs

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY
(SOCIÉTÉ ANONYME)
22, Rue Soufflot, PARIS (V°)

1935

A MES PARENTS

INTRODUCTION

Le service public « c'est toute activité dont l'accomplissement doit être assuré, réglé et contrôlé par les gouvernants, parce que l'accomplissement de cette activité est indispensable à la réalisation et au développement de l'interdépendance sociale, et qu'elle est de telle nature qu'elle ne peut être réalisée complètement que par l'intervention de la force gouvernante »¹.

Cette définition du service public nous semble convenir au service judiciaire dont le fonctionnement est assuré par l'Etat.

Or, l'Etat en gérant les services publics peut causer des dommages aux particuliers et le service judiciaire, malgré le but qu'il poursuit, n'échappe pas à cette éventualité. Ce risque de dommages auxquels sont exposés les particuliers voit son importance s'accroître sans cesse, les besoins d'intérêts généraux qu'éprouvent les individus et qu'ils demandent à l'Etat de satisfaire variant avec le temps, leur nombre augmentant notamment avec le progrès. Ces dommages subis par des particuliers, qui n'ont avec l'Etat aucun lien contractuel, peuvent provenir du fait et de la faute de l'Etat, ou bien encore du fait de l'Etat sans qu'il n'y ait aucune faute à relever à son encontre. Quelle que soit l'hypothèse en cause, l'Etat va-t-il échapper à toute responsabilité ? Laissera-

1. Duguît, *Droit constitutionnel*, t. II, p. 55.

t-il ses victimes sans aucune réparation ? N'est-il pas juste que le service fonctionnant par définition dans l'intérêt de tous, et qui par suite de son fonctionnement provoquera un préjudice spécial à un particulier, n'assume la charge de la réparation ?

Il semble que ce soit équitable, et c'est d'ailleurs en vertu de l'équité que la responsabilité de l'Etat, à raison du fonctionnement des services publics est, en principe, aujourd'hui admise pour presque tous les services, à l'exception de quelques uns dont celui de la justice.

C'est là le résultat de toute une évolution, œuvre de la jurisprudence administrative, que nous ne croyons pas inutile de retracer à grands traits pour nous permettre de mieux comprendre la solution donnée au problème de la responsabilité de l'Etat en matière judiciaire.

Remarquons, tout d'abord, que l'Etat étant une personne morale ne peut agir que par l'intermédiaire de ses fonctionnaires et non par lui-même ; donc lorsqu'un service public provoque un dommage à un particulier par suite de la faute de l'Administration, cette faute se ramène à la faute d'une personne physique, d'un fonctionnaire. L'Etat doit-il être rendu responsable de toutes les fautes de ses fonctionnaires ? Après avoir admis le principe de l'irresponsabilité absolue, la jurisprudence donne deux solutions différentes, suivant que la faute du fonctionnaire constitue une faute de service ou une faute personnelle. La première reste à la charge exclusive de l'Etat et la seconde à la charge exclusive du fonctionnaire. En principe, les deux fautes s'excluent l'une l'autre ; ce n'est que très exceptionnellement que leur coexistence est admise ¹. Mais si le cumul des respon-

1. C.E., 3 février 1911, Anguet, (S., 1911-3-137).

sabilités est admis exceptionnellement, celui de l'indemnité ne l'est pas. Le critérium de la distinction des fautes a subi aussi une évolution qui a abouti à l'admission plus facile de la responsabilité de l'Etat.

Tout d'abord la distinction était basée sur l'assimilation de la faute lourde à la faute personnelle. Laferrière disait « Les fautes personnelles consistent dans des « délits, des malversations, des fautes lourdes où apparaissent les passions personnelles »¹. La jurisprudence, aujourd'hui, semble au contraire caractériser la faute personnelle par l'intention de nuire du fonctionnaire, ce qui évidemment est beaucoup plus difficile à prouver que la faute lourde et aboutit à décharger le fonctionnaire de toute responsabilité pour en faire retomber le poids sur l'Etat. Il arrive même quelquefois que la faute personnelle est indiscutable, mais l'auteur ne peut être déterminé et la responsabilité de l'Etat est alors substituée à celle du fonctionnaire, ce qui se justifie, d'ailleurs, car si l'auteur du dommage n'est pas découvert, c'est parce que le service est mal organisé et une faute de service existe donc à la base². Mais c'est là le point d'arrivée de l'évolution de la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses fonctionnaires.

C'est en un temps relativement court que le droit public est passé du principe de l'irresponsabilité à celui de la responsabilité, et dans cette évolution nous croyons pouvoir distinguer trois phases, dont la première a pour point de départ l'irresponsabilité de l'Etat érigée en principe.

Sous l'ancien régime une telle façon de voir était concevable et concordait parfaitement avec la théorie

1. *Traité de la juridiction administrative*, t. II, p. 189.

2. C.E., 13 mars 1925, Clef.

de la souveraineté ; le Roi est souverain par la grâce de Dieu, il est le maître absolu de ses sujets et de leurs biens ; il leur concède, d'ailleurs, gracieusement des libertés et des droits dans la mesure qu'il juge utile ; si par suite les services publics dont il a la charge causent quelques dommages à ses sujets, il n'y a rien d'anormal à ce que le dommage reste sans réparation.

La Révolution transféra du Roi à la Nation la souveraineté qu'elle ne fondait plus sur le droit divin, dès lors, la théorie de la souveraineté devient moins sûre et, tout de suite, apparaît dans cette théorie la « fissure » dont parle Duguit. En effet, la Déclaration des Droits de l'Homme, dans son article 17¹ pose le premier jalon de la responsabilité de l'Etat en reconnaissant le droit à indemnité de l'individu évincé de sa propriété par l'Etat suivant certaines conditions. Puis ce droit à indemnité est reconnu législativement par les lois des 7-11 septembre 1790, 28 pluviôse an VIII, 16 septembre 1807, en cas d'expropriation et en matière de dommages causés aux immeubles par les travaux publics. D'autre part, un droit à réparation est reconnu aux victimes des dommages causés par les saisies mal fondées dans les services des douanes ou des Contributions indirectes par les lois des 6-22 août 1791 et le décret du 1^{er} germinal an XIII.

Donc, à la fin de la période révolutionnaire deux principes contradictoires sont admis dans notre droit public, inévitablement il y en a un qui finira par supplanter l'autre et c'est le principe de la responsabilité qui évincera celui de l'irresponsabilité, corollaire de la théorie de la souveraineté.

1. Art. 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme (26 août 1789) : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment et sous les conditions d'une juste et préalable indemnité ».

Ce changement, souhaité par l'opinion, va se trouver amorcé par l'application des théories civilistes à l'Etat que certains proposent et que la jurisprudence de la Cour de cassation et des tribunaux judiciaires adopte. C'est la deuxième phase de l'évolution. A peu près à la même époque, une tentative est faite pour établir une règle pratique définissant la compétence des Tribunaux administratifs pour les actes de l'Administration et aboutit à la théorie des actes d'autorité et des actes de gestion. D'une part, les actes d'autorité ou de puissance publique sont de la compétence des Tribunaux administratifs et par leur nature excluent toute idée de responsabilité de l'Etat. D'autre part, les actes de gestion, ceux que l'Administration accomplit comme le ferait un simple particulier, suivant les méthodes du droit privé, sont de la compétence des Tribunaux judiciaires. Les Tribunaux judiciaires déclarés compétents pensent, tout naturellement, que leur compétence influe sur le fond et entraîne l'application du droit civil. Si l'Etat gère un service public, comme le ferait un simple particulier, suivant le droit privé, il se verra appliquer les règles du droit commun pour la réparation des dommages qu'il peut causer aux particuliers. De droit commun, d'après les art. 1382 et suivants du Code civil, l'individu victime d'un préjudice illicite a souvent devant lui deux obligés à réparation : l'auteur même de l'acte illicite et, s'il y a lieu, celui pour le compte duquel a agi l'auteur de l'acte, c'est-à-dire le commettant. Avec ces théories civilistes la puissance publique est assimilée à un commettant, par suite sa responsabilité se trouve engagée d'une façon subsidiaire, même au cas de faute personnelle du fonctionnaire, considéré comme un préposé.

Ce système n'était pas sans défaut. Tout d'abord le

Code civil vise les relations de particuliers à particuliers et c'est, sans doute, dénaturer quelque peu la pensée de ses rédacteurs que de vouloir l'appliquer aux relations de l'Etat avec les particuliers. Cependant il est incontestable qu'il marquait pour les particuliers un progrès sur le système de l'irresponsabilité. En effet, sous la phase précédente la victime d'un dommage causé par le fonctionnement d'un service public ne pouvait essayer d'obtenir réparation que si le préjudice lui était causé par la faute personnelle d'un fonctionnaire nommé et désigné et, même dans ce cas, elle n'était pas sûre de réussir car pour poursuivre le fonctionnaire il lui fallait obtenir l'autorisation de l'administration, en vertu de l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII, admettant alors que l'autorisation soit accordée, le fonctionnaire reconnu coupable et condamné à réparation, elle risquait de se trouver en face d'un insolvable.

Au contraire, avec le système civiliste, la victime pour intenter une action en responsabilité devait évidemment prouver la faute soit de l'Administration, soit du fonctionnaire et, dans ce dernier cas, si elle se trouvait en face d'un insolvable, l'Administration était responsable subsidiairement. Donc il y avait extension des cas d'action en responsabilité et, en même temps, plus grande efficacité de la responsabilité lorsqu'elle était reconnue.

Mais ces théories civilistes ne furent pas admises par le Conseil d'Etat pour de multiples raisons ; il voyait dans l'application du droit commun à l'Etat une entrave permanente à la marche quotidienne des services publics, une atteinte à l'indépendance de l'administration vis-à-vis du pouvoir judiciaire et dans l'obligation pour l'Etat de réparer toutes les fautes possibles de ses fonction-

naires des conséquences financières et budgétaires désastreuses. Aussi le Conseil d'Etat revendiqua-t-il la compétence administrative pour toutes les actions en responsabilité dirigées contre l'Etat, s'appuyant sur les décrets des 17 juillet 1790 et 26 septembre 1793 qui, d'après lui, décidaient que seuls les Tribunaux administratifs étaient compétents pour déclarer l'Etat débiteur¹.

Quant au fond le Conseil d'Etat rejeta aussi l'application des dispositions du Code civil.

Cette thèse du Conseil d'Etat fut confirmée — quant au fond — par le célèbre arrêt Blanco rendu par le Tribunal des conflits, le 1^{er} février 1873 (S., 1873-2-154), qui ouvre la troisième phase de l'évolution, où l'Etat est reconnu responsable en vertu de règles propres au droit public.

« Considérant, dit l'arrêt, que l'action intentée par le
« sieur Blanco a pour objet de faire déclarer l'Etat civi-
« lement responsable par application des art. 1382, 1383
« et 1384 du Code civil, du dommage résultant de la
« blessure que sa fille aurait éprouvée par le fait d'ou-
« vriers employés par l'administration des tabacs ; que
« la responsabilité qui peut incomber à l'Etat pour les
« dommages causés aux particuliers par le fait des per-
« sonnes qu'il emploie dans le service public ne peut être

1. CC.E., 6 décembre 1855, Rotschild, Rec., p. 707.

« Considérant que c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de
« statuer sur les demandes qui tendent à constituer l'Etat débiteur ; que
« ce principe est devenu une des bases de notre droit public et la règle
« générale de compétence pour les instances introduites contre l'Etat,
« puissance publique, par les particuliers qui prétendent être ses créan-
« ciers ; que si en certaines matières il a été par des dispositions expresses
« des lois, dérogé à ces principes, ces exceptions ne sauraient être étendues
« par voie d'assimilation ou d'analogie.

M. Mestre a démontré magistralement tout ce que cette thèse de la compétence exclusive des tribunaux administratifs pour déclarer l'Etat débiteur contenait d'erreurs (Mestre, *De l'autorité compétente pour déclarer l'Etat débiteur*, thèse, Paris, 1899).

« régie par les principes qui sont établis dans le Code
« civil pour les rapports de particuliers à particuliers ;
« *que cette responsabilité n'est ni générale, ni absolue,*
« *qu'elle a ses règles spéciales* qui varient suivant les
« besoins du service et la nécessité de concilier les droits
« de l'Etat avec les droits privés ».

Quant à la compétence des Tribunaux administratifs elle leur fut reconnue par le même arrêt, non plus parce qu'il s'agissait de déclarer l'Etat débiteur, mais en vertu du principe de la séparation des pouvoirs.

Après cet arrêt Blanco la Cour de cassation a abandonné la lutte et adopté la solution de la jurisprudence administrative. La responsabilité de l'Etat est reconnue non plus en vertu des textes du Code civil mais simplement de l'équité. Si l'Etat cause un dommage à un particulier, il est équitable qu'il le répare soit parce qu'il y a faute du service public, soit parce que le fonctionnement du service crée un risque spécial.

Aux termes de l'évolution, la responsabilité de l'Etat semblerait donc avoir un double fondement. Ce n'est là qu'une apparence car en réalité le fondement supérieur qui domine la matière est celui de *l'égalité des individus devant les charges publiques*, principe qui se trouvait déjà posé dans la Déclaration des Droits de l'Homme, mais qui n'est devenu le principe directeur de notre droit public qu'à la fin du XIX^e siècle et sous l'influence de la jurisprudence administrative.

En principe, la « faute du service public » reste le fondement prépondérant de la responsabilité de l'Etat, il offre l'avantage de rendre l'Etat directement responsable. Le Conseil d'Etat apprécie cette faute *in concreto*, suivant chaque cas d'espèce, ce qui porte le doyen Ber-

thélemy tout en approuvant cette jurisprudence, à lui reprocher parfois d'être l'œuvre de l'arbitraire. Mais n'est-ce pas le propre de la justice d'être arbitraire ? L'idée que l'on se fait de la justice ne varie pas seulement avec le temps, mais aussi avec les individus.

Le service public peut commettre une faute de différentes manières : soit en fonctionnant mal, c'est le cas le plus courant.

Soit en ne fonctionnant pas du tout, gardant une attitude passive, alors qu'il doit agir : c'est la faute par omission qui fut admise moins vite que la première et cependant cette faute est assez fréquente. La jurisprudence le prouve par les exemples qu'elle fournit : Le service des Ponts et Chaussées qui n'a pas assuré l'entretien des portes du bassin d'un port ; ces portes cèdent, l'Etat est responsable des dommages qui en résultent pour les navires amarrés dans le port¹ ; Le service de l'Instruction publique doit s'assurer de l'aménagement correct des locaux d'une école primaire, les règlements prescrivent que les poêles des classes soient entourés d'une grille protectrice ; si cette mesure n'est pas observée et qu'un accident survienne à un élève, la responsabilité de l'Etat est engagée car le service de l'Instruction publique a manqué à son devoir de surveillance².

Soit en fonctionnant mais trop tard : un individu est incorporé par erreur dans un groupe spécial, il proteste, produit des justifications faciles à vérifier rapidement, l'autorité militaire reste inactive et le maintient plus de deux mois dans ce groupe spécial. L'inactivité de l'administration a tout de même eu une fin sans cela

1. C.E., 27 juin 1890, *Chedru*, Rec., p. 619.

2. C.E., 22 juillet 1921, *Viala*, Rec., p. 150. — C.E., 21 mai 1931, *Sebault*, Rec., p. 561.

nous serions tombé dans le cas précédent, mais le retard avec lequel elle s'est décidée à agir entraîne la responsabilité de l'Etat ¹.

Donc dans ces trois cas l'Administration a commis une faute qui peut revêtir un caractère de plus ou moins grande gravité suivant les circonstances soit de temps, soit de lieu, suivant aussi l'attitude de la victime lors de l'accident. Ce dernier facteur a une grande importance et peut provoquer au profit de l'Etat l'exonération de toute responsabilité ou tout au moins le partage de responsabilité avec la victime si celle-ci a commis une faute.

D'autre part, la responsabilité de l'Etat « varie suivant les besoins du service ». Bien que la théorie de la souveraineté soit aujourd'hui très combattue, certains services continuent à ne pas engager la responsabilité de l'Etat, formant ainsi une exception à la règle générale, exception qui ne se justifie, la plupart du temps, que par la soi-disant souveraineté de la puissance publique en la matière. C'est le cas notamment du service judiciaire ; d'autres services pour engager la responsabilité de l'Etat exigent une faute d'une particulière gravité. C'est le cas du service de police.

« La responsabilité, disait Laferrière, est en raison
« inverse de la puissance dont l'Administration est
« investie ; elle est rarement engagée par les actes de
« puissance publique, plus souvent par les actes de
« gestion faits en vue des services publics, plus encore
« et conformément aux règles de droit commun par les
« actes faits par l'Etat dans l'intérêt de son domaine
« privé ».

1. C.E., 25 juin 1924, Poirey, (S., 26-3-47).

Cette graduation de la responsabilité reste exacte mais son intensité n'est plus la même.

Remarquons que c'est en raison des « besoins du service » le plus généralement du service diplomatique ou du service de la sûreté publique que l'Etat est déclaré irresponsable de certains actes intitulés « actes de gouvernement » dont le critérium reste assez vague. Le Conseil d'Etat après avoir défini ces actes par leur mobile préfère le faire aujourd'hui par leur nature espérant ainsi en diminuer le nombre.

Telle est, brossée à grands traits, la responsabilité de l'Etat basée sur l'idée de faute du service public, mais nous savons que des dommages peuvent être causés aux particuliers par le fait de l'Administration, sans faute de sa part ; le dommage n'en existe pas moins et sans réparation l'égalité des individus devant les charges publiques se trouverait rompue aux dépens de la victime. Pour sauvegarder ce principe d'égalité des individus devant les charges publiques, qui domine maintenant notre droit public, il est fait appel à la théorie du risque, généralement risque social.

Cette théorie du risque est avantageuse pour la victime ; il lui suffit de prouver le lien de causalité existant entre le préjudice et l'action du service public pour obtenir réparation et, d'autre part, le cas fortuit ne constitue plus, pour l'Administration, une cause d'irresponsabilité. Il « forme la transition juridique entre le cas de force majeure et la faute, il est à raison des imperfections de la technique industrielle et scientifique, une faute de service qui s'ignore. L'avenir avec le progrès de la science et de la technique, révélera un jour la faute qui est en puissance derrière le cas fortuit...

... De ce point de vue la théorie du risque ne serait qu'une « conception d'attente, destinée à être supplantée progressivement par la théorie de la faute du service public »¹.

Cette théorie du risque social, il faut le reconnaître, est d'ailleurs très dangereuse, car menée jusqu'au bout de ses conséquences extrêmes elle conduirait à faire sortir l'Etat de son rôle véritable en lui faisant assumer la charge de toutes les infortunes des particuliers et si la formule de « l'Etat Gendarme » n'est plus acceptable, il ne faut pas pour cela adopter celle de « l'Etat Providence ». C'est pourquoi le risque ne constitue que le fondement secondaire de la responsabilité de l'Etat, et qu'il est surtout adopté par le législateur² le juge ne l'employant qu'avec une extrême prudence.

Le Conseil d'Etat dans son arrêt du 28 mars 1919 (Regnault Desroziers, S., 1919-3-25) reconnaît la responsabilité de l'Etat en vertu d'une idée très voisine de celle du risque social, le risque anormal de voisinage, pour les dommages subis à la suite de l'explosion survenue en 1918 au dépôt de munitions du Fort de la Double Couronne. Jurisprudence confirmée le 21 mai 1920 par l'arrêt Colas, déclarant l'Etat responsable envers les victimes d'une explosion de poudres se trouvant à bord du cuirassé « Liberté » en 1911, toujours en vertu du risque anormal de voisinage. Si le Conseil d'Etat s'est prononcé en ce sens c'est parce qu'il a rendu ces arrêts durant la préparation de deux lois reconnaissant la

1. Duez, *Responsabilité de la puissance publique*.

2. Loi du 9 avril 1898 sur le risque professionnel applicable aux ouvriers de l'Etat non fonctionnaires ; loi du 8 juin 1895, Revision des procès criminels et correctionnels ; loi du 16 avril 1914, Responsabilité de l'Etat en cas d'émeute ; loi du 31 mars et 24 juin 1919, sur les Pensions ; loi du 3 mai 1921, Responsabilité de l'Etat en cas d'explosion dans les Usines travaillant pour l'Etat.

responsabilité de l'Etat en vertu de l'idée de risque, loi du 17 avril 1919 sur la réparation des dommages de guerre et loi du 3 mai 1921 sur les dommages causés aux tiers par suite d'explosions de substances explosives, corrosives ou toxiques se trouvant dans les établissements de l'Etat ou dans les établissements privés travaillant pour le compte de l'Etat. La preuve en est qu'en 1912, dans deux affaires analogues à l'affaire Colas, le 10 mai 1912 (Ambrosini Sirey, 1912-3-161) et le 6 décembre 1912 (Ravel, Rec., p. 1163) le Conseil d'Etat avait refusé toute indemnité prétextant que le décès de la victime devait être attribué à un événement de force majeure.

Cela montre simplement la prudence du Conseil d'Etat dans l'emploi de la théorie du risque, mais il ne faudrait pas en conclure à la timidité du Conseil d'Etat cherchant toujours un appui dans un texte législatif pour utiliser cette théorie. Ce qui est certain c'est que la notion de risque n'est employée qu'à titre secondaire quand il serait vraiment par trop injuste de laisser la victime sans réparation en l'absence de faute du service, tel le cas de l'arrêt Couitéas du 30 novembre 1923 (D., 23-3-63). Le sieur Couitéas s'était vu reconnaître un droit de propriété sur plusieurs milliers d'hectares de terre en Tunisie avec le droit d'en faire expulser tous les occupants. Lorsqu'il demanda le concours de la force publique pour procéder à ces expulsions, le gouvernement refusa pour des motifs de paix sociale. Il n'y a pas de doute que Couitéas nanti de la grosse de son jugement, revêtue de la formule exécutoire, était en droit de compter sur l'appui de la force publique qui lui fut refusée. Le Conseil d'Etat estime que l'Etat n'a commis aucune faute, mais adop-

tant les conclusions du Commissaire du Gouvernement, il estime que Couitéas a été « victime d'un préjudice « spécial qui rompait nettement cet équilibre des charges dont toute société bien organisée doit faire l'idée « inspiratrice de ses statuts ».

Donc l'Etat responsable des dommages qu'il cause aux particuliers à l'occasion du fonctionnement des services publics, c'est le principe aujourd'hui admis. Deux services échappent à ce principe :

Tout d'abord le service législatif, pour tous les actes du Parlement, que ce soit des lois véritables ou de simples actes parlementaires, la responsabilité de l'Etat n'est pas engagée ; en faveur de cette irresponsabilité est invoqué le principe de la souveraineté, attribuée ici au Parlement représentent la Nation. D'autre part, le parlementaire pris individuellement est reconnu par la loi irresponsable pour tous les actes accomplis dans sa fonction ; dès lors on ne comprendrait pas que le Parlement pris en corps soit responsable de ses actes.

Enfin pour les lois proprement dites, on ne peut admettre que toute nouvelle législation entraîne une responsabilité pour les dommages, même directs, qu'elle peut causer ou alors toute évolution législative deviendrait impossible, le législateur hésitant devant les charges financières qu'elle entraînerait pour l'Etat.

Mais cette irresponsabilité due à la souveraineté du Parlement n'est plus admise sans réserve, car le Parlement lui-même est aujourd'hui soumis à un droit supérieur qu'il ne peut violer, tout au moins c'est une idée qu'il était normal de professer après la Révolution qui n'avait pas seulement changé le titulaire de la souveraineté, mais en avait même changé le caractère¹.

1. Berthélémy, *R.D.P.*, 1904.

En fait, le motif de l'irresponsabilité à raison des actes parlementaires est l'absence de recours juridictionnel contre ces actes.

La dernière exception au principe de la responsabilité de l'Etat dans le fonctionnement des services publics vise le service judiciaire et forme l'objet même de notre étude.

Dans un chapitre I^{er} nous étudierons le principe de l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire, nous verrons que ce principe est soumis à deux exceptions dont la première lui a été apporté par la loi du 8 juin 1895 sur la réparation des erreurs judiciaires, objet d'un chapitre II, et la seconde par la loi du 7 février 1933 sur les garanties de la liberté individuelle qui pour sanctionner efficacement les violations de cette liberté a notamment modifié les règles de la prise à partie et rendu l'Etat civilement responsable des condamnations en dommages intérêts prononcées contre les magistrats à la suite de cette procédure. Cette seconde exception fera l'objet d'un chapitre III.

CHAPITRE PREMIER

PRINCIPE DE L'IRRESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT EN MATIÈRE JUDICIAIRE

Responsabilité de l'Etat sauf limitations exceptionnelles tel est le principe que nous venons de voir appliquer au fonctionnement des services publics.

En matière judiciaire, au contraire, le principe se trouve renversé et devient « *Irresponsabilité de l'Etat sauf limitations exceptionnelles prévues par des textes législatifs* ». Pourquoi une telle différence ? Les particuliers atteints par le fonctionnement défectueux de ce service ne méritent-ils pas les mêmes égards que les victimes des autres services ? Pourquoi refuser à la victime d'une erreur judiciaire — ce qui est presque toujours la cause du dommage éprouvé — toute réparation même en présence d'une faute du service ? Sans doute l'organisation des services judiciaires a-t-elle été l'objet d'une attention toute particulière de la part du législateur qui a essayé de la rendre aussi parfaite que possible soit par le recrutement des fonctionnaires, soit par les méthodes employées dans ces services, mais ce ne sont là que des mesures préventives pour éviter les erreurs qui restent toujours possibles. *Errare humanum est*.

Donc comment justifier cette irresponsabilité de l'Etat ?

§ 1

**Fondement de l'irresponsabilité de l'Etat
en matière judiciaire**

Chaque fois que l'irresponsabilité de l'Etat est mise en jeu sa souveraineté est invoquée pour la justifier.

Sous l'ancien régime le Roi était souverain par la grâce de Dieu, il ne pouvait par conséquent être responsable, comme la justice était rendue en son nom et que, suivant l'expression de l'époque : « Toute justice émane du Roi » il était donc logique que la responsabilité du Roi, personnification de l'Etat, ne puisse être engagée.

Depuis la Révolution la souveraineté est passée du Roi à la Nation, la nation souveraine est représentée par le Parlement et le juge est chargé d'interpréter la volonté souveraine du Parlement, par son interprétation il devient le collaborateur du souverain et dispose d'une souveraineté dérivée¹. Par ce raisonnement, de l'irresponsabilité du Parlement souverain découlerait celle du juge.

Mais plus simplement pour la doctrine classique l'Etat assume la charge du service judiciaire en tant que puissance publique et, dès lors, il devient irresponsable par nature, le souverain ne sachant être responsable.

« Le propre de la souveraineté est de s'imposer à tous sans qu'on puisse réclamer d'elle aucune compensation »².

Ce fondement de l'irresponsabilité est aujourd'hui très combattu, notamment par Duguit pour qui « l'Etat n'est pas une personne physique ; l'Etat n'est pas

1. Berthelemy, *R.D.P.*, 1904.

2. Laferrière.

« une personne souveraine. L'Etat est le produit historique d'une différenciation sociale entre les forts et les faibles dans une société donnée ».

Nous ne retiendrons de cela que la négation de la souveraineté de l'Etat. Nous ne discuterons pas cette question de sa personnalité qui nous ferait sortir de notre sujet, pour notre part nous trouvons cependant quelque peu décevante cette partie de la doctrine de l'Ecole moderne qui s'enorgueillit d'ailleurs de pourchasser le mysticisme, mais n'est-ce pas avec une mystique que l'on provoque les élans les plus généreux. Nous préférons l'argument subsidiaire de Duguit pour combattre l'irresponsabilité de l'Etat en la matière : « Si la souveraineté est une réalité elle ne se manifeste pas d'une manière plus intense dans l'acte judiciaire que dans l'acte administratif et si elle ne s'oppose pas à la responsabilité de l'Etat administrateur, il n'y a pas de raison pour qu'elle s'oppose à la responsabilité de l'Etat juge ».

Ce fondement est donc aujourd'hui très discuté.

Celui du principe de l'autorité de la chose jugée est-il meilleur ? Le principe de l'autorité de la chose jugée s'oppose, dit-on, à ce que par le contentieux de la responsabilité ne soit rouvert le débat sur un litige définitivement jugé, il serait dangereux, pour l'ordre social, de remettre constamment en question la valeur des jugements ; il n'y aurait plus aucune sécurité pour les particuliers. « Permettre à un individu de demander une indemnité sous prétexte qu'il y a eu violation de la loi, c'est remettre en question la chose jugée, ce qui est socialement impossible »¹.

1. Teissier, *Responsabilité*, Bequet.

Ce fondement paraît plus sérieux, mais en étudiant l'étendue de l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire nous verrons que ce jugement ne laisse pas lui non plus d'être défectueux. En effet, l'irresponsabilité ne couvre pas seulement les actes juridictionnels proprement dits, mais aussi les actes préparatoires, les actes d'exécution de ces décisions juridictionnelles et même des actes de pure administration confiés à l'autorité judiciaire, actes pour lesquels l'autorité de la chose jugée ne peut être invoquée. La jurisprudence nous en fournit des exemples, ainsi : le greffier qui transmet à l'Administration militaire un extrait inexact du casier judiciaire crée un préjudice au particulier victime de cette erreur¹. L'autorité de la chose jugée ne s'opposerait nullement à la réparation de ce préjudice, de même si le préjudice est causé par une opération de police judiciaire. Parfois même on peut estimer que la reconnaissance de la responsabilité de l'Etat avec allocation d'indemnité à la victime d'erreur judiciaire serait rendre hommage au principe de l'autorité de la chose jugée : Un individu est poursuivi par suite d'une erreur judiciaire, au cours du procès son innocence apparaît et il est acquitté, il n'y a pas de doute qu'il ait subi un préjudice sinon matériel, du moins moral malgré l'acquittement, son honorabilité sera peut-être suspectée par ses concitoyens ; il serait donc en droit de demander une indemnité qui aurait justement pour base son acquittement et tirerait sa justification de l'autorité de la chose jugée.

Donc au point de vue juridique pur l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire est difficile à défendre,

1. Poirey, C.E., 25 juin 1924.

mais il faut reconnaître qu'au point de vue pratique il n'en est plus de même.

Rendre l'Etat responsable en matière judiciaire aboutirait, dit-on, à entraver le bon fonctionnement de la justice, à faire perdre aux magistrats leur liberté et leur indépendance, ceux-ci, en effet, redoutant de provoquer des indemnités à la charge de l'Etat deviendraient timorés, conséquence qui serait particulièrement grave en ce qui concerne la police judiciaire. Cet argument n'a pas la force que l'on veut bien lui prêter, car c'est surtout si la responsabilité personnelle des magistrats était mise en jeu que l'on pourrait redouter de les voir perdre leur indépendance. Cette différence de régime entre le service judiciaire et les autres services publics semble plutôt se justifier par la différence de nature des rapports existant entre l'Etat et les justiciables de ceux existant entre l'Etat et les usagers des services publics en général « Tandis que les autres services publics trouvent chez les administrés des collaborateurs d'ordinaire pleins de bonne volonté, le service judiciaire est en présence de justiciables, c'est-à-dire de plaideurs ou de prévenus qui trop souvent s'efforcent d'égarer la justice et de compliquer sa tâche »¹.

L'on ne peut nier qu'il y ait là un argument de pratique assez fort, car nous avons parlé jusqu'ici d'erreur judiciaire causant un préjudice au justiciable et c'est uniquement dans ce sens que nous avons pris et prendrons le terme « d'erreur judiciaire », mais il faut reconnaître qu'il s'en produit aussi au bénéfice des coupables et leur fait éviter le châtiment, souvent même les erreurs sont provoquées par les agissements des coupables.

1. Tirard, *De la responsabilité de la puissance publique*, Thèse, Paris, 1906.

D'autre part, ce principe d'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire est confirmé par le législateur. Deux lois ont, en effet, introduit la responsabilité de l'Etat en matière judiciaire et chaque fois le législateur en a montré le caractère exceptionnel.

La première est constituée par la loi du 8 juin 1895, reconnaissant un droit à indemnité aux victimes d'erreur judiciaire dont l'innocence est reconnue au cours d'une procédure de revision du jugement ou de l'arrêt de condamnation. La loi du 7 février 1933 a créé la deuxième exception en modifiant l'art. 505 du Code de procédure civile qui déclare l'Etat civilement responsable des condamnations en dommages intérêts contre les magistrats pris à partie. Nous étudierons par la suite des textes en détail, mais notons dès maintenant que ces lois ont un caractère exceptionnl; la loi de 1895 comme nous le verrons a pour fondement le risque social, elle ordonne la réparation du préjudice alors même que le dommage a sa source dans un fait étranger au service de la justice, mais lors du débat de cette loi la Chambre des Députés a voulu étendre le droit à réparation aux personnes injustement poursuivies, le Sénat repoussa ce projet, il faut donc tenir compte de cette volonté du législateur de limiter la responsabilité de l'Etat en la matière. Quant à la loi du 7 février 1933 elle semble vouloir appliquer à l'Etat les principes de la responsabilité du droit commun, suivant lesquels le commettant est responsable des fautes de ses préposés, la responsabilité directe de l'Etat est écartée, elle s'écarte ainsi de l'évolution générale du droit public et doit donc aussi être tenue pour exceptionnelle et comme impliquant tacitement l'irresponsabilité comme principe général.

§ 2

Portée du principe

Le principe de l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire a une portée très étendue.

Pour tous les actes juridictionnels, c'est-à-dire « tous ceux dont le contenu juridique s'analyse en une constatation avec force de vérité légale »¹, la responsabilité de l'Etat ne saurait être mise en jeu, quel que soit le tribunal qui ait rendu la sentence, que ce soit un tribunal judiciaire ou un tribunal administratif, que ce soit un tribunal de droit commun ou un tribunal d'exception. C'est ainsi que saisi d'une demande d'indemnité par le père d'un jeune soldat attribuant le décès de son fils à la faute d'un Conseil de revision qui avait déclaré celui-ci bon pour le service alors qu'il était atteint d'une infirmité, le Conseil d'Etat par un arrêt du 27 avril 1927 (Hoffman, Rec., p. 344) rejeta cette demande par ce motif : « Considérant que le requérant..... ne saurait être, en tout état de cause, admis à rendre le Ministre de la Guerre représentant de l'Etat, responsable d'une erreur de fait qu'aurait pu commettre cette juridiction (Conseil de revision) ».

Cette irresponsabilité, avons nous vu, ne peut se justifier par le principe de l'autorité de la chose jugée. En effet, l'irresponsabilité s'applique aussi à toute une catégorie d'actes qui précèdent ou suivent le jugement, actes qui apparaîtront tantôt comme une mesure préparatoire, tantôt comme une mesure exécutoire du jugement. C'est ainsi que pour tous les actes se rattachant

1. Duez, *Responsabilité de la puissance publique*.

à l'instruction et à la police judiciaire le principe d'irresponsabilité s'applique.

La police judiciaire a pour but de renseigner l'autorité judiciaire sur les délits et les crimes commis, d'en rechercher les auteurs et de les livrer à la justice, elle est donc un auxiliaire de la justice répressive.

En matière de police judiciaire c'est la nature de l'acte qui entraîne l'irresponsabilité et non la qualité du fonctionnaire. Des fonctionnaires administratifs sont parfois appelés à remplir des actes de police judiciaire, tels les agents des douanes collaborant au service de la répression des fraudes, le Conseil d'Etat déclare que de tels actes sont couverts par l'irresponsabilité C.E., 30 janvier 1914 Banel et Thaumargnat (Rec., p. 121), à plus forte raison en est-il de même si le fonctionnaire administratif a la qualité d'officier de police judiciaire, tel le cas d'un maire agissant en qualité d'officier de police judiciaire qui refuse de dresser un procès-verbal pour contravention aux règlements sanitaires, C.E. 18 janvier 1924, Dame Cottarel (Rec., p. 61).

Au contraire le service pénitentiaire qui assure pourtant l'exécution des jugements de condamnations en veillant à l'accomplissement des peines n'est pas considéré comme un auxiliaire du service judiciaire et peut, par suite, engager la responsabilité de l'Etat si une faute commise dans sa gestion cause un dommage à des particuliers. En ce sens le Conseil d'Etat, par un arrêt du 4 janvier 1918 (Mineurs Zulemaro, Rec., p. 9) déclare que l'Administration pénitentiaire en n'exerçant aucune surveillance sur des localités où vivaient ouvertement des forçats évadés a commis une faute manifeste et particulièrement grave et que l'Etat doit être rendu responsable du meurtre commis par deux de ces évadés.

D'autre part l'irresponsabilité couvre tous les actes accomplis par l'autorité judiciaire, même ceux qui n'ont pas le caractère d'actes juridictionnels proprement dit, comme les actes de juridiction gracieuse ou ceux de surveillance exercés par le Parquet en matière de tutelle.

Ainsi jugé que l'Etat ne peut être rendu responsable de l'erreur commise par un Procureur de la République faisant inscrire une hypothèque légale au nom de mineurs sur le bien d'un individu qu'il croyait à tort être leur tuteur, C.E., 31 janvier 1919 (Consorts Lambertin, Rec., p, 116.)

Remarquons que cette erreur ne causait pas seulement un préjudice aux mineurs, obligés de payer les frais d'inscription de l'hypothèque légale, mais surtout au prétendu tuteur qui sans raison avait vu son bien grevé d'une hypothèque légale.

L'irresponsabilité couvre encore les actes de surveillance et de contrôle exercés par l'autorité judiciaire sur les officiers ministériels. C.E. Malosse, 20 février 1885, (Rec., p. 228).

Enfin si les actes des magistrats n'engagent pas en principe la responsabilité de l'Etat, il en est de même, à plus forte raison, de ceux des auxiliaires de la justice, la faute commise par un greffier transmettant un casier judiciaire inexact à l'administration militaire ne donne ouverture à aucune action contre l'Etat, C.E., 25 juin 1924. Poirey (Voir Supra).

De même le Conseil d'Etat a jugé que les fautes commises par un Chancelier d'Ambassade, dans l'exercice des fonctions judiciaires qui lui sont attribuées (huissier), ne sont pas de nature à donner ouverture à une action en responsabilité contre l'Etat. C.E., 8 janvier 1875, Rec., p. 21, C¹e Russe de Navigation à Vapeur d'Odessa.

Ce principe d'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire a donc une portée très étendue, générale pourrait-on dire, sauf les deux exceptions introduites par les lois du 8 juin 1895 et du 7 février 1933.

Nous ne nous étendons pas ici sur ces exceptions qui font chacune l'objet d'un chapitre.

Donc pas de responsabilité sans texte. Mais comment la jurisprudence applique-t-elle ce principe ?

C'est ce que nous allons voir dans le paragraphe suivant.

§ 3

Mise en œuvre de cette irresponsabilité

Ce principe est mis en œuvre aussi bien devant les tribunaux administratifs que devant les tribunaux judiciaires, mais la manière dont il est mis en œuvre diffère suivant les tribunaux et varie aussi avec le temps. En effet, lorsqu'un justiciable intente devant un tribunal une action en responsabilité contre l'Etat en raison du fonctionnement du service public de la justice, deux questions se posent :

1° Ce tribunal est-il compétent pour en connaître ?

2° Cette question de recevabilité tranchée par l'affirmative, une question de fond : y a-t-il lieu à indemnité ?

Le Conseil d'Etat a tout d'abord commencé par se reconnaître compétent mais refusait toute indemnité en affirmant que la faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice des fonctions judiciaires qui lui sont attribuées « n'est pas de nature à donner ouverture à une action en responsabilité contre l'Etat » C.E. 8 janvier 1875 (Rec., p. 21) C^{1e} Russe de Navigation à Vapeur,

arrêt déjà cité où ils s'agissait d'un Chancelier d'Ambassade qui devait remplir les fonctions d'huissier. Puis, avec le rétablissement du Tribunal des Conflits, le Conseil d'Etat appliqua de plus en plus scrupuleusement le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire et considéra que ce serait l'immixtion de l'administration dans la justice s'il se mettait à apprécier les actes de celle-ci.

Dès lors il va se reconnaître incompétent, dès que le fonctionnement de la justice est en jeu, qu'il s'agisse soit d'actes juridictionnels, soit d'actes d'administration judiciaire, soit de la surveillance de l'autorité judiciaire en matière de tutelle ou de la surveillance des officiers ministériels. Le motif du rejet sera toujours la séparation des autorités administrative et judiciaire indiquée d'une façon plus ou moins nette « considérant « que la faute alléguée se rattacherait à un acte d'ins-
« truction judiciaire ; que dans ces conditions le Conseil
« d'Etat n'est pas compétent pour en connaître » C.E. 17 juillet 1931. Lorin Rec., p. 801. Il s'agissait d'un contribuable intentant une action en responsabilité contre l'Etat parce qu'à la suite d'une plainte de l'administration une action en dissimulation de bénéfices de guerre, qui a d'ailleurs abouti à un son lieu, avait été intentée contre lui.

De même un sieur Peretti intente contre l'Etat une action en indemnité à raison de la maladie qu'il a contractée alors qu'il se rendait de Calvi à Nice pour témoigner devant le Conseil de Guerre de la 15^e région, il prétendait avoir droit à une indemnité soit en vertu d'un décret du 5 octobre 1920, soit en raison de ce que l'accident serait imputable au mauvais fonctionnement de la

justice, le Conseil d'Etat, par un arrêt du 23 mars 1927 (Rec. p., 371) rejette cette demande « Considérant que les
« contestations relatives à l'application du décret du
« 5 octobre 1920 portant règlement d'administration
« publique sur les frais de justice en matière criminelle,
« de police correctionnelle et de simple police, ne sont
« pas de nature à être soumis au Conseil d'Etat qui est
« également incompétent pour connaître d'une action
« en indemnité fondée sur le mauvais fonctionnement
« d'un service judiciaire ; que par suite la requête du
« sieur Peretti n'est pas recevable »¹.

Dans ces arrêts le motif de l'incompétence, séparation des autorités administrative et judiciaire, est sous-entendu, il n'est pas indiqué d'une façon aussi explicite que dans l'arrêt Lefebvre du 30 mars 1927 (Rec., p. 415). Un notaire demandait l'annulation, pour excès de pouvoir, de la décision du Garde des Sceaux lui infligeant un blâme. « Considérant que le Procureur Général près
« la Cour d'appel de Rouen a sur les instructions du
« Garde des Sceaux, adressé au sieur Lefebvre un avertissement pour le rappeler à l'accomplissement des
« devoirs de sa charge.

« Considérant que les actes des magistrats de l'ordre
« judiciaire dans l'exercice de leur pouvoir de surveillance des notaires ne sont pas de ceux dont il appartient au Conseil d'Etat de connaître en vertu des
« dispositions de l'art. 9 de la loi du 24 mai 1872 ».

De même l'arrêt Mergot du 2 décembre 1931 (Rec.,

1. De même irresponsabilité pour les actes se rattachant :

1° A une instruction judiciaire : C.E., 29 juillet 1927, Société Electrique de Belchamp c. sieur Volbert et C^{ie} l'Union, Rec. p. 863 ; C.E., 20 février 1924, Tric, Rec., p. 193 ; C.E., 3 décembre 1924, Payen, Rec. p. 971 ; C.E., 7 mars 1919, Chauron, Rec., p. 243.

2° A l'exécution de jugements : C.E., 6 mai 1932, D., 34-3-18, Demoiselle Taillandier ; C.E., 27 mars 1926, Rec., p. 383, Marqué.

p. 1055). Le sieur Mergot voulait obtenir la condamnation de divers magistrats et officiers ministériels pour faux, vol, concussion et inexécution d'un arrêt de justice et demandait à l'Etat des dommages et intérêts. « Con-
« sidérant que les requêtes du sieur Mergot tendent à
« l'exécution d'un arrêt de la Cour d'appel de Paris, à la
« condamnation de certains magistrats et officiers minis-
« tériels pour des délits divers et l'allocation de dommages-
« intérêts pour mauvais fonctionnement du service de
« justice ; *que de telles conclusions ne sont pas de celles*
« *dont il appartient au Conseil d'Etat de connaître en vertu*
« *des dispositions de l'art. 9 de la loi du 24 mai 1872* ».

Bien plus quand il s'agit d'opérations de police judiciaire le Conseil d'Etat non seulement se déclare incompetent pour connaître des prétendus agissement fautifs d'officier de police judiciaire, mais encore il affirme explicitement la compétence de l'autorité judiciaire, C.E., 25 février 1921 Dubois. Un commerçant saisi voit vendre ses marchandises sur l'initiative d'un Commissaire de police. Il intente une action en responsabilité contre l'Etat.

« Considérant que le dommage dont le sieur Dubois
« demande réparation à l'Etat et qu'il prétend imputa-
« ble à une faute du service public a son origine dans le
« fait du commissaire de police d'Aubervilliers ;

« Considérant que dans l'espèce, le commissaire de
« police a agi comme officier de police judiciaire et que
« l'appréciation des fautes qui lui sont reprochées *est*
« *essentiellement de la compétence de l'autorité judiciaire* :
« qu'ainsi la requête du sieur Dubois n'est pas recevable »¹.

Donc le Conseil d'Etat aujourd'hui se déclare incom-

1. De même C.E., 18 janvier 1924, Vve Cottarel, Rec., p. 61.

pétent pour toute action en responsabilité intentée contre l'Etat à raison du fonctionnement du service judiciaire.

Le particulier qui s'estime lésé va-t-il alors intenter une action en responsabilité devant les Tribunaux judiciaires ? Non. Les actions en responsabilité intentées contre l'Etat devant les tribunaux judiciaires à l'occasion du fonctionnement du service de la justice sont excessivement rares, il n'y en a pas d'exemple à notre connaissance. Pourquoi ? Parce que les particuliers savent qu'ils seront déboutés d'une telle action devant les tribunaux judiciaires.

En effet, les tribunaux judiciaires sont beaucoup plus timides que les tribunaux administratifs, ils n'osent pas faire œuvre prétorienne comme le Conseil d'Etat, ils interprètent seulement la loi et ne se reconnaissent pas compétents pour appliquer les principes généraux du droit public. D'autre part, après une vaine tentative pour retenir à eux le contentieux de la responsabilité de l'Etat, ils se sont ralliés à la thèse du Tribunal des Conflits condamnant leur tentative par l'arrêt Blanco et déclarant les Tribunaux judiciaires incompétents pour connaître des dommages provenant des services publics. Cette thèse le Tribunal des Conflits la confirma par la suite, invoquant parfois d'autres motifs que la séparation des autorités administrative et judiciaire, notamment sans l'arrêt de Divonne du 20 mai 1882 (D., 83-3-115) « Considérant que si quelques lois spéciales, très peu nombreuses, ont pour des cas particuliers et à l'égard de certains services publics notamment désignés édicté en termes exprès la responsabilité civile de l'Etat, la compétence des tribunaux

« ordinaires, ces dispositions légales ne se comprennent pas si, d'une manière générale et absolue, cette responsabilité était engagée dans les termes du droit commun ».

Nous venons de voir que la juridiction administrative reconnaît maintenant formellement la compétence des tribunaux judiciaires pour tout ce qui touche au service de la justice. Mais si une action en responsabilité était intentée contre l'Etat devant les tribunaux judiciaires, ils ne manqueraient pas de rejeter cette demande invoquant un argument analogue à celui de l'arrêt de Divonne en faveur de l'irresponsabilité. Si la loi de 1895 a été nécessaire pour déclarer l'Etat responsable du fonctionnement défectueux de la justice dans certains cas, c'est bien qu'en général il est irresponsable à raison du fonctionnement de ce service.

D'autre part, l'arrêt de Divonne continuait par le motif suivant :

« Considérant qu'au contraire il ressort de l'ensemble des lois qui ont établi le principe de la séparation des pouvoirs, spécialement de celles qui ont appliqué ce principe au règlement des créances sur l'Etat, qu'en général et sauf exceptions formellement exprimées, l'autorité administrative est seule compétente pour connaître des actions en responsabilité dirigées contre l'Etat considéré comme puissance publique et représenté par l'une de ses administrations chargée de pourvoir, dans l'intérêt général, à un service public ».

Ce motif invoque sans doute le principe d'après lequel les Tribunaux administratifs seraient seuls compétents pour déclarer l'Etat débiteur, principe aujourd'hui abandonné par toute la doctrine, mais vis-à-vis

duquel les tribunaux judiciaires ont peut-être conservé un certain respect, craignant toujours de se mettre en opposition avec la juridiction administrative.

Donc le particulier qui subit un dommage du fait du fonctionnement du service de la justice ne pourra obtenir réparation de la part de l'Etat que devant les tribunaux judiciaires et seulement dans deux cas bien limités :

1° Celui de la revision des procès criminels ou correctionnels constatant une erreur judiciaire (Loi du 8 juin 1895).

2° Celui où l'Etat est déclaré civilement responsable du magistrat condamné à dommages-intérêts après une procédure de prise à partie (Art. 505 du Code de procédure civile, Loi du 7 février 1933).

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT A RAISON DES ERREURS JUDICIAIRES LOI DU 8 JUIN 1895

Toutes les législations admettent le principe de l'autorité de la chose jugée, c'est une nécessité sociale, on ne peut admettre que la valeur d'un jugement soit constamment remise en cause ; sans doute est-il nécessaire qu'il y ait des voies de recours contre les jugements, mais une fois celles-ci épuisées, le jugement doit être considéré comme définitif. Ce principe est admis sans contestation depuis les Romains qui l'exprimaient par l'adage « *Res judicata pro veritate habetur* ».

Cependant, malgré la perfection de l'organisation judiciaire et l'existence de voies de recours les erreurs judiciaires restent toujours possibles et lorsqu'elles sont reconnues n'est-il pas préférable que ce principe de l'autorité de la chose jugée s'efface devant celui de la justice tout court ? C'est ce qu'exprimait Faustin-Hélie dans son rapport sur l'affaire Lesurques. « La chose jugée n'a pas
« d'autre fondement que l'utilité générale, or, l'utilité
« générale n'exige pas que dans le cas où l'erreur d'un
« jugement serait reconnue, ce jugement soit néanmoins

« maintenu. Il y a quelque chose de supérieur à ce principe, si puissant qu'il soit, c'est la justice elle-même, et les juges s'élèvent dans l'estime des peuples quand ils savent reconnaître les méprises, si rares d'ailleurs, qui peuvent se glisser dans leurs actes ».

Or, supprimer les erreurs judiciaires en revenant sur l'autorité de la chose jugée tel est le but du pourvoi en revision contre les jugements ou arrêts rendus en matière criminelle ou correctionnelle. La loi du 8 juin 1895 qui régit la matière à l'heure actuelle a, d'une part, augmenté les cas de revision tout en les laissant soumis à des conditions strictes pour éviter les abus et a, d'autre part, reconnu aux victimes d'erreur judiciaire un droit à réparation à la charge de l'Etat. C'est ce dernier point qui nous intéresse plus particulièrement. Remarquons que l'erreur au civil est possible elle aussi, il existe d'ailleurs pour y remédier une voie de recours extraordinaire analogue à la revision, la requête civile. Mais alors que la revision peut avoir pour conséquence d'engager la responsabilité de l'Etat, quel que soit le résultat de la requête civile, l'Etat est irresponsable de l'erreur qui a pu se produire. Il n'y a là aucun illogisme. En effet, la gravité des intérêts en jeu n'est pas la même dans les deux cas. Au civil, en principe, le litige ne roule que sur des questions pécuniaires, exception faite des questions d'Etat. Au criminel, au contraire, ce sont les intérêts primordiaux de l'individu qui sont en jeu : sa vie, son honneur, sa liberté. Et surtout le rôle de l'Etat n'est pas le même dans le procès civil et dans le procès criminel. Dans le procès civil il est simplement juge du litige séparant les parties, qui se sont adressées à lui pour qu'il déclare où est le droit ; au contraire, dans le procès cri-

minel, l'Etat joue un rôle beaucoup plus actif, il est non seulement juge mais encore accusateur en tant que ministère public parlant au nom de la Société. C'est lui qui poursuit et il ne doit le faire que lorsque la culpabilité est certaine. Il est donc normal que l'Etat soit responsable des erreurs judiciaires se produisant en matière criminelle ou correctionnelle et irresponsable pour celles se produisant en matière civile.

L'étude de la responsabilité de l'Etat à raison des erreurs judiciaires se ramène donc à celle de la loi du 8 juin 1895 envisagée à ce point de vue particulier.

§ 1

Historique

Sous l'ancien droit, les victimes d'erreurs judiciaires pouvaient se voir attribuer des dommages-intérêts à l'encontre de leurs « accusateurs et dénonciateurs qui « se trouveront mal fondés ». L'Ordonnance de 1670 consacre cette mesure, mais il ne pouvait être question de responsabilité de l'Etat, ou plus exactement du roi au nom de qui la justice était rendue. Cependant, au cours du XVIII^e siècle, le roi accorda souvent à titre purement gracieux des indemnités aux victimes d'erreurs judiciaires quelque peu criardes. (Affaires Calas, Montbailly, de Gentil et de Vauriot, Salmon, Mahé de Labourdonnais). Puis, sans doute sous l'influence des philosophes du temps, la première ébauche du principe de la réparation due aux victimes d'erreur judiciaire apparaît dans l'Ordonnance de 1788 qui ne consacre, d'ailleurs que la réparation morale en chargeant l'Etat des

frais de publicité du jugement proclamant l'innocence du condamné¹.

Un grand nombre de Cahiers des Etats généraux de 1789 trouve cette réparation insuffisante et demande la réparation du préjudice matériel subi, notamment le Cahier de la Ville de Paris.

L'Assemblée Nationale, dès ses premières réunions, met à l'ordre du jour la réforme de la procédure criminelle et se voit soumettre par un député de Paris, Duport, la proposition suivante : « Lorsqu'un accusé aura été acquitté, il pourra présenter requête pour obtenir de la Société une indemnité sur laquelle il sera statué par le Tribunal criminel »². Cette proposition ne fut pas adoptée par l'Assemblée. Sous la Révolution des indemnités sont accordées d'une façon arbitraire, à titre purement gracieux, à quelques victimes d'erreurs judiciaires. C'est avec le Consulat que la question est étudiée de nouveau sans aboutir d'ailleurs à un résultat positif. Target, membre de la Commission chargée d'opérer la refonte de la législation criminelle, dans son rapport au Conseil d'Etat, demande la responsabilité de l'Etat et développe des idées qui seront reprises lors de la discussion de la loi de 1895, aussi nous ne croyons pas inutile de reproduire le passage essentiel de ce rapport.

« C'est une pensée noble et belle que d'accorder aux innocents, soumis aux rigueurs d'une procédure cri-

1. Ordonnance de 1788, art. VII « Nos Cours et juges ordonneront que tout arrêt ou jugement d'absolution rendu en dernier ressort ou dont il n'y aura appel, sera imprimé et affiché aux frais de la partie civile, s'il y en a, sinon aux frais de notre domaine, les autorisant à décerner pour les dits frais, exécutoires sur notre domaine, en la forme ordinaire, jusqu'à concurrence de 200 exemplaires en notre Cour de Parlement et Cour des Aides de Paris, 150 exemplaires en nos autres Cours supérieures et 100 exemplaires en nos grands baillages, sauf aux accusés renvoyés absous d'en faire imprimer et afficher un plus grand nombre à leurs frais ».

2. Séance du 4 février 1791, *Moniteur* du 5 février.

« minelle et acquittés, un témoignage public d'honneur
 « et une indemnité à ceux que l'état de leur fortune
 « réduit à l'impuissance de supporter le dommage que
 « ces épreuves leur ont causé.

« A l'égard des autres, que leur destinée a placés
 « dans un état d'aisance, les pertes qu'ils ont éprouvées
 « sont un tribut triste mais nécessaire qui leur est imposé
 « en échange de leur sûreté personnelle.

« Sans doute si la nation ne pouvait pas supporter
 « ce surcroît de charge, même envers les indigents, il
 « faudrait bien subordonner le vœu même de l'équité
 « à la nécessité impérieuse et reléguer malgré soi cette
 « idée touchante dans la classe de tant de belles spé-
 « culations qu'on ne peut réduire en pratique.

« Mais voici les considérations que nous soumettons
 « à l'examen du gouvernement :

« 1^o Les poursuites criminelles qui seront provoquées
 « par des plaintes particulières sont principalement
 « imputables aux plaignants et n'engendreront d'indem-
 « nités que contre eux.

« 2^o Les accusés doivent être acquittés lorsque la
 « preuve de leur crime n'est pas acquise, quoique la
 « démonstration de leur innocence ne soit pas complète ;
 « mais nous ne proposons le témoignage d'honneur et
 « l'indemnité nationale que pour ceux dont l'innocence
 « sera constatée et prouvée.

« 3^o Ces derniers même n'auront à réclamer que le
 « témoignage d'honneur, sans indemnité, s'ils sont pos-
 « sesseurs de quelque fortune.

« La charge imposée par cette munificence est donc loin
 d'excéder les forces de la grande nation : elle sera même
 extrêmement modérée.

« Il serait d'une conséquence dangereuse que les jurys
« eussent deux formes de déclaration d'acquittement,
« qui exprimeraient l'une que le fait de l'accusation n'est
« pas prouvé, l'autre que l'innocence est démontrée.

« Mais les juges dans leur sagesse éclairée par l'ins-
« truction sont déjà autorisés à renvoyer l'accusé à une
« nouvelle déclaration du jury s'ils estiment, sans aucun
« doute, que la première est l'effet de l'erreur.

« Ils pourront recevoir aussi de la confiance de la loi
« l'honorable ministère de désigner au Gouvernement,
« entre les accusés acquittés sur la seule poursuite des
« officiers publics, ceux qui leur paraîtront dignes du
« témoignage d'honneur et, parmi ces mêmes innocents,
« qui n'ont pas de partie privée, ceux auxquels leur indi-
« gence donne droit à l'indemnité nationale »¹.

Ce projet ne fut pas adopté, le Code d'instruction criminelle de 1808 se contenta d'admettre en matière criminelle la revision des arrêts de condamnations en cas d'erreurs judiciaires, mais sans reconnaître aucun droit à indemnité au profit des victimes.

Ce n'est qu'en 1867 que la question fut reprise par le pouvoir législatif, après l'émotion qu'avait causé dans le public l'affaire Lesurques. Lesurques avait été condamné à mort pour assassinat du Courrier de Lyon; quelques années plus tard un nommé Dubosc est condamné pour le même fait et affirme l'innocence de Lesurques dont la famille essaye vainement d'obtenir la réhabilitation. Devant cette erreur flagrante un projet de loi modifiant les art. 443 et suivants du Code d'instruction criminelle est mis à l'étude et voté pour permettre la

1. Observation sur le projet de Code criminel correctionnel et de police présenté par la Commission nommée par le Gouvernement. 1^{re} partie. Rapport du citoyen Target, 9^e observation, 131.

revision du procès Lesurques. Il ne s'agissait là que de la revision, mais au cours des débats la question de la réparation à accorder aux victimes d'erreur judiciaire est de nouveau discutée mais sans succès, malgré les brillantes interventions de Jules Favre. La loi du 29 juin 1867 étend simplement les cas de recevabilité du pourvoi en revision.

Les partisans du principe de l'indemnité à allouer aux victimes d'erreurs judiciaires n'abandonnèrent pas, cependant, la lutte et en 1883 un député, M. Pieyre déposait sur le bureau de la Chambre une proposition de loi assurant la réparation des erreurs judiciaires d'une façon très large, si large même qu'elle en échoua, non seulement le condamné reconnu innocent au cours de l'instance en revision avait droit à indemnité, mais encore ce droit à indemnité était reconnu au prévenu acquitté ou bénéficiaire d'un non lieu, et surtout le juge d'instruction voyait sa responsabilité engagée pour toutes les affaires portées devant les tribunaux répressifs. Ce dernier point rendait la proposition absolument inadmissible. Elle ne fut pas discutée pendant la session et par suite devint caduque.

Puis de même que la loi de 1867 avait été provoquée par l'émotion causée dans le public par l'affaire Lesurques, deux affaires moins célèbres mais qui, à l'époque, firent grand bruit : l'affaire Vaux et l'affaire Borrás, provoquent le dépôt sur le bureau de la Chambre de toute une série de propositions de lois tendant à étendre les cas de revision et à accorder aux victimes d'erreurs judiciaires une indemnité. C'est de ces propositions que sortit la loi du 8 juin 1895. Les propositions étaient au nombre de quatre, dont deux seulement furent retenues par la

Commission de la Chambre ; la première de M. Reinach et la seconde de MM. Cliché et Castelin.

Toutes deux font une obligation pour l'Etat de réparer les dommages causés par les erreurs judiciaires, mais la seconde se montre beaucoup plus hardie en accordant le droit à indemnité non seulement aux condamnés reconnus innocents après revision, mais même à toute personne victime d'une arrestation ou d'une poursuite judiciaire reconnue erronée. La Chambre sur l'intervention du rapporteur de la commission, repoussa tout de suite la seconde proposition qui était trop extensive, pour ne conserver que la première adoptée par la Commission, mais lors de la discussion du projet de la Commission, divers amendements de MM. Bovier-Lapierre, Pontois et de Ramel reprenaient, avec des conditions plus ou moins restrictives, la proposition Cliché. Finalement la Chambre adoptait le principe de l'indemnité facultative en faveur des acquittés et des bénéficiaires d'ordonnance de non lieu, mais dans trois cas seulement. Voici d'ailleurs le texte du projet de loi adopté par la Chambre qui fut transmis au Sénat :

Art. 446. La revision prononcée, des dommages et intérêts *devront être alloués* par le Tribunal, la Cour ou la Cour de cassation à la personne victime de l'erreur judiciaire si elle le demande.

« Si elle est décédée, le droit de demander des dommages intérêts appartiendra à son conjoint, à ses ascendants, descendants et autres parents justifiant d'un *préjudice matériel* par le fait de la condamnation.

« La demande devra être formée avant l'arrêt définitif de revision. Elle sera recevable en tout état de la procédure. Si la condamnation révisée était simple-

« ment pécuniaire, l'amende et les frais indûment perçus seront restitués pour tous dommages et intérêts.

« Les frais seront avancés par le demandeur en revision jusqu'à l'arrêt de recevabilité.

« Après cet arrêt, l'instruction sera suivie aux frais du Trésor.

« L'arrêt de revision sera affiché conformément à l'art. 36 du Code pénal et inséré d'office au Journal Officiel. La publication de cet arrêt dans cinq jours au choix du demandeur sera en outre ordonnée s'il le requiert.

« *Toute personne poursuivie pour crime ou délit et acquittée, toute personne arrêtée préventivement sous l'inculpation d'un crime ou d'un délit, dont l'instruction sera clôturée par une ordonnance ou un arrêt de non lieu aura la faculté de demander une indemnité qui pourra lui être accordée dans les cas suivants :*

« 1° Lorsqu'une autre personne aura été définitivement condamnée pour le même fait, ou ne pourra plus l'être, conformément au deuxième alinéa du § 3 de l'art. 443 ;

« 2° Dans les cas prévus par les § 3 et 4 de l'art. 443 pour le faux témoignage ;

« 3° Lorsqu'il résultera de la décision mettant fin aux poursuites que le fait ne constitue ni crime ni délit.

« L'action sera introduite dans les trois ans du jour où le fait générateur du droit aura été connu de l'intéressé, par simple requête adressée à M. le Président du Tribunal de la Cour du lieu où l'arrestation se sera produite ; où l'ordonnance ou l'arrêt de non lieu aura été prononcé ».

Lors de la discussion au Sénat, le Gouvernement prend

nettement position et adopte l'opinion du Conseil d'Etat qu'il avait consulté.

Le Gouvernement est opposé au principe de l'indemnité obligatoire, l'indemnité ne doit être que facultative et accordée seulement à l'individu condamné dont l'innocence sera démontrée par la revision.

Pour la Commission du Sénat dont la thèse est illustrée par son rapporteur, M. Béranger, l'indemnité est une « obligation juridique » à la charge de l'Etat, seulement l'indemnité ne « *devra* » pas être allouée comme le prévoyait la Chambre, mais « *pourra* » être allouée et la Commission précise qu'elle n'entend pas par là adopter la thèse du Gouvernement, mais confier au juge un certain pouvoir d'appréciation pour allouer l'indemnité. D'autre part, en cas d'acquittement ou d'ordonnance de non lieu l'indemnité est facultative, mais à condition qu'il y ait eu détention préventive et, dans les cas suivants : « 1° S'il résulte de la décision mettant fin aux « poursuites que le fait imputé ne constitue ni crime, ni « délit, ou que son innocence a été reconnue ;

« 2° S'il est établi avec certitude, soit par une condamnation prononcée contre un tiers, soit par des faits « ou documents révélés postérieurement qu'un autre « a été l'auteur du fait imputé. Enfin la demande d'indemnité doit être introduite dans les six mois du jour « où le fait donnant ouverture à l'action aura été connu « de l'intéressé ».

Nous n'insistons pas sur les débats qui eurent lieu au Sénat et sur lesquels nous reviendrons par la suite. La première partie du projet de la Commission est seule adoptée, le Gouvernement obtenait le rejet de la seconde partie visant le cas de l'acquitté ou du bénéficiaire d'une

ordonnance de non lieu. Le texte voté par le Sénat de retour à la Chambre est adopté sans modification, et devient la loi promulguée le 8 juin 1895 modifiant entr'autres l'art. 446 du Code d'instruction criminelle, dont voici le texte :

« *Art. 446.* L'arrêt ou le jugement de revision d'où
« résultera l'innocence d'un condamné pourra, sur sa
« demande, lui allouer des dommages-intérêts à raison du
« préjudice que lui aura causé la condamnation.

« Si la victime de l'erreur judiciaire est décédée, le
« droit de demander des dommages intérêts appartient-
« dra, dans les mêmes conditions, à son conjoint, à ses
« ascendants et descendants.

« Il n'appartiendra aux parents d'un degré plus éloigné
« qu'autant qu'ils justifieront d'un préjudice matériel
« résultant pour eux de la condamnation. La demande
« sera recevable en tout état de la procédure en revision.
« Les dommages-intérêts alloués seront à la charge de
« l'Etat, sauf son recours contre la partie civile, le dénon-
« ciateur ou le faux témoin par la faute desquels la con-
« damnation a été prononcée. Ils seront payés comme
« frais de justice criminelle.

« Les frais de l'instance en revision seront avancés par
« le demandeur jusqu'à l'arrêt de recevabilité ; pour les
« frais postérieurs à cet arrêt l'avance sera faite par le
« Trésor.

« Si l'arrêt ou le jugement définitif de revision pro-
« nonce une condamnation, il mettra à la charge du con-
« damné le remboursement des frais envers l'Etat et
« envers les demandeurs en revision, s'il y a lieu.

« Le demandeur en revision qui succombera dans son
« instance sera condamné à tous les frais.

« L'arrêt ou le jugement de revision d'où résulte l'innocence d'un condamné sera affiché dans la ville où a été prononcée la condamnation, dans celle où siège la juridiction de revision, dans la commune du lieu où le crime ou le délit aura été commis, dans celle du domicile des demandeurs en revision et du dernier domicile de la victime de l'erreur judiciaire, si elle est décédée. Il sera inséré d'office au *Journal Officiel* et sa publication dans cinq journaux au choix du demandeur, sera en outre ordonnée, s'il le requiert. Les frais de publicité ci-dessus prévus seront à la charge du Trésor ».

Remarquons que pour la justice militaire il y a des textes spéciaux qui ont été provoqués par la grande guerre.

Le nouveau Code de justice militaire de 1928 applique les règles du droit commun fixées en 1895 notamment en ce qui concerne la responsabilité de l'Etat (art. 114 et suivants du Code de justice militaire). Enfin toute une série de lois d'exception vinrent, après la guerre, organiser d'une part la revision des jugements des « Cours martiales, Conseil de guerre aux armées », qui appliquaient une procédure très sommaire et dont les jugements n'étaient susceptibles d'aucune voie de recours, d'autre part la réhabilitation des militaires et civils exécutés sommairement (Lois des 29 avril 1921, 9 août 1924, 3 janvier 1925). Ces lois furent jugées insuffisantes, d'où la loi du 9 mars 1932¹ qui crée une Cour spéciale de justice militaire (art. 1^{er}) chargée de la revision des jugements rendus dans la zone des armées par des juridictions d'exception et lui confère le droit d'allouer à la victime de l'erreur judiciaire des dommages-intérêts qui seront à la charge de l'Etat (art. 9).

1. *Journal Officiel*, 12 mars 1932.

Mais ce ne sont là que des lois temporaires chargées de permettre la réparation des erreurs judiciaires commises par les juridictions militaires d'exception pour des faits qui ont pris naissance durant la guerre.

§ 2

Conditions pour que la responsabilité de l'Etat soit engagée

Nous venons de voir que le droit positif ne prenait l'erreur judiciaire en considération que si elle entachait un jugement ou un arrêt emportant condamnation d'un innocent.

Dans ce cas, pour que la responsabilité de l'Etat soit engagée, deux conditions doivent être satisfaites :

1° Que le pourvoi en revision formé contre le jugement ou l'arrêt de condamnation soit recevable.

2° Que l'innocence du condamné soit reconnue par le jugement ou l'arrêt de revision.

A. Recevabilité du pourvoi.

Comme toute voie de recours le pourvoi en revision est soumis à des délais, condition qui ne présente pas un grand intérêt. La demande doit être « inscrite au « ministère de la Justice, ou introduite par le Ministre « sur la demande des parties dans ledélai d'un an à dater « du jour où celles-ci auront connu le fait donnant « ouverture à revision ». En dehors de cette condition trois questions intéressantes se posent pour la recevabilité du pourvoi :

Quelles sont les décisions susceptibles d'un pourvoi en révision ?

Quelles sont les personnes qui peuvent intenter ce pourvoi ?

Quels sont les cas d'ouverture du pourvoi ?

Quant à la nature des décisions susceptibles d'un pourvoi en revision, nous avons déjà indiqué sommairement qu'elles devaient être rendues en matière correctionnelle ou criminelle et édicter une condamnation passée en force de chose jugée, c'est-à-dire susceptible d'aucune voie de recours. Peu importe alors que la décision soit rendue par une juridiction répressive de droit commun comme une Cour d'assises, un Tribunal correctionnel ou une juridiction d'exception comme un Conseil de guerre, bien avant la promulgation du nouveau Code de justice militaire, formel à ce sujet ; la Cour de cassation admettait le pourvoi en revision contre les décisions des Conseils de guerre¹.

Au contraire les jugements de condamnation en matière de simple police ne sont pas susceptibles de revision et pour justifier cette non recevabilité du pourvoi est invoqué le peu d'importance des contraventions faisant l'objet de la répression. D'autre part, en vertu même du peu de gravité de la faute, souvent d'ailleurs involontaire, de la non inscription au casier judiciaire de la condamnation, découlerait l'absence de toute atteinte à l'honorabilité du condamné, le préjudice moral serait donc nul. Ce point de vue est peut-être admissible, mais il n'y a pas que le préjudice moral qui intervienne et il semble bien que le préjudice matériel puisse exister quand la condamnation va jusqu'à édicter des peines d'emprisonnement allant jusqu'à cinq jours.

1. Cass. Crim. 30 décembre 1843, Dalloz Rep., au mot « cassation », n° 1540.

Quant à la nécessité pour le jugement d'édicter une condamnation, elle correspond au sens que nous avons donné à l'expression d'erreur judiciaire, il n'y a jamais erreur judiciaire, au sens où nous l'entendons, quand un individu est acquitté même s'il est en fait coupable, dans un tel cas l'acquitté n'a évidemment aucun intérêt à entamer un tel pourvoi et les tiers doivent s'en tenir à l'autorité de la chose jugée, principe fondamental.

Cependant la revision est admise contre les jugements des Tribunaux pour enfants prononçant l'acquittement du mineur comme ayant agi sans discernement, (Cass. crim. 13 mars 1931) ces jugements renferment, en effet, l'affirmation de la culpabilité de l'acquitté. D'autre part, dans sa note sous l'arrêt sus-indiqué : (S., 32-1-33) M. Hugueney indique que le mot condamnation doit être pris au sens large « pour désigner non pas seulement une condamnation pénale, mais tout aussi bien une condamnation civile ; une condamnation aux frais, une condamnation à dommages-intérêts ; qu'une décision qui acquitte un mineur comme ayant agi sans discernement entraîne condamnation aux frais (l'art. 6 de la loi du 22 juillet 1912 a même soin de spécifier en ce qui regarde la Chambre du Conseil du Tribunal civil, juge des enfants de moins de 13 ans, que ces frais sont recouvrés comme frais de justice criminelle) ». Enfin lors des travaux préparatoires de la loi de 1867, dont la loi de 1895 n'a eu pour but que d'étendre le domaine, le Garde des Sceaux avait déclaré que la décision qui envoie dans une maison de correction un mineur acquitté comme ayant agi sans discernement doit être, au point de vue de la revision, considérée comme une véritable condamnation.

Les personnes qui veulent intenter un pourvoi en revision doivent satisfaire à cette règle générale de procédure imposée à tout individu intentant une action en justice : « avoir un intérêt à l'action ».

Le Ministre de la Justice a intérêt à ce que la justice soit bien rendue, aussi pourra-t-il demander la revision dans tous les cas admis par le Code, son intérêt est si grand, que même lorsque la demande sera faite par une autre personne, la Cour de cassation ne pourra en être saisie que sur son ordre.

Le condamné, a, du fait de la condamnation, subi un préjudice moral certain et souvent aussi un préjudice matériel, il a donc sans aucun doute intérêt à demander la revision et s'il est devenu incapable, ce sera son représentant légal qui la demandera pour lui.

Le condamné étant le principal intéressé c'est donc en dehors du Ministre, à lui seul ou à son représentant légal qu'appartient ce droit de demander la revision, mais il faut remarquer qu'il n'a pas été le seul à souffrir d'une condamnation injustifiée, aussi après sa mort ou son absence déclarée, son conjoint, ses enfants, ses parents qui ont souffert non seulement dans leur honneur, mais peut-être aussi dans leurs biens, peuvent-ils intenter cette action, ainsi que ceux auxquels il a donné mission expresse de le faire et ses légataires universels, ou à titre universel, qui ont intérêt à s'acquitter d'une dette morale qu'ils ont envers sa mémoire.

Les cas d'ouverture du pourvoi prévus par l'art. 443 du Code d'instruction criminelle, sont au nombre de quatre, dont les trois premiers ne semblent constituer que des applications du dernier qui a une portée très générale.

1° « Lorsque après une condamnation pour homicide
« des pièces seront représentées propres à faire naître
« de suffisants indices sur l'existence de la prétendue
« victime de l'homicide ».

Ce cas porte donc sur l'existence même du crime. Il était déjà prévu par le Code d'instruction criminelle, en 1808. L'hypothèse pouvait peut-être se produire à cette époque mais semble aujourd'hui bien théorique ; l'impossibilité où nous sommes de trouver un pareil cas dans la jurisprudence prouve ce caractère théorique.

2° « Lorsque, après une condamnation pour crime ou
« délit, un nouvel arrêt ou jugement aura condamné pour
« le même fait un autre accusé ou prévenu et que les
« deux condamnations ne pouvant se concilier leur con-
« tradiction sera la preuve de l'innocence de l'un ou de
« l'autre condamné ».

C'est le cas le plus ancien de revision ; dès le droit intermédiaire, il avait été admis par la loi du 15 mai 1793 ; dans ce cas la revision est, somme toute, soumise à trois conditions : a) que les deux condamnations soient prononcées par deux jugements ou arrêts différents, sinon même inconciliables, elles ne pourraient donner lieu à revision, mais simplement à cassation, b) que les condamnations soient prononcées à raison du même crime ou délit, c) enfin qu'elles soient inconciliables. C'est un cas assez fréquent.

Au sujet de ce cas d'ouverture de revision, nous avons une nouvelle preuve de ce que l'acquiescement d'un mineur comme ayant agi sans discernement doit être considéré comme une condamnation, l'arrêt édictant une telle mesure est considéré comme inconciliable avec celui prononçant une condamnation pour le même fait. (Cass. Crim. 6 avril 1933 *Gaz. Pal.*, 1933-2-44).

3° « Lorsqu'un des témoins entendus aura été positivement à la condamnation, poursuivi et condamné pour faux témoignage contre l'accusé ou le prévenu : le témoin ainsi condamné ne pourra être entendu dans les nouveaux débats ».

Pour que la revision soit possible, il faut donc que le faux témoignage n'ait été découvert qu'après la condamnation, sinon, en effet, ce serait en quelque sorte la preuve qu'il a été sans influence sur la décision des juges qui se sont appuyés sur d'autres motifs pour prononcer la condamnation. D'autre part, le faux témoin doit avoir été condamné par une décision passée en force de chose jugée ce qui, jusqu'à la loi de 1895, créant un quatrième cas permettant la revision pour fait nouveau inconnu des premiers juges, rendait la revision impossible si le faux témoin mourait avant sa condamnation, ou si les poursuites possibles contre lui étaient prescrites.

Remarquons que la condamnation du faux témoin est une condition suffisante pour que la demande soit recevable en la forme, mais qu'elle peut être rejetée au fond, ce qui ne pouvait se produire dans les deux premiers cas. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation. Ch. Crim. 2 mars 1934. (Rec., *Gaz. des Tr.*, 1934-1-62) se fondant sur ce que, dans l'espèce et d'après les pièces produites la condamnation du faux témoin n'implique pas l'innocence du prévenu contre lequel le faux témoignage a été porté.

4° « Lorsque, après une condamnation, un fait viendra à se produire ou à se révéler, ou lorsque des pièces inconnues lors des débats seront représentées de nature à établir l'innocence du condamné ».

Ce dernier cas introduit par la loi de 1895 est le plus

intéressant car, par sa généralité, tous les cas de revision se ramènent à lui.

Le caractère du fait invoqué n'est pas tant dans sa nouveauté que d'avoir été ignoré des premiers juges, et c'est sa révélation et non le fait lui-même qui doit être postérieure à la condamnation pour rendre la demande recevable.

Peu importe que le condamné ait connu ce fait avant sa condamnation, mais l'ignorance dans laquelle il a laissé les juges aura pour résultat de dégager la responsabilité de l'Etat.

Le fait nouveau provoquant simplement des doutes sur la culpabilité du condamné est-il suffisant pour que la demande soit recevable ? Le texte et les travaux préparatoires de la loi de 1895 semblent répondre par la négative, montrant ainsi la volonté du législateur d'éviter les abus, mais la Cour de cassation a tout de suite adopté l'interprétation la plus large de la loi et déclaré recevable la demande de revision basée sur un fait nouveau faisant simplement présumer l'innocence du condamné mais ne la démontrant pas.

Les exemples de faits nouveaux sont abondants et variés dans la jurisprudence : les aveux postérieurs d'un tiers affirmant sa culpabilité et l'innocence du condamné (Cass. 15 juill. 1899, S., 1901-1-541), la rétractation de l'aveu du condamné (Cass. 7 février 1918, *Journal officiel*, 6 mars 1918), la découverte d'un principe scientifique ignoré à l'époque du procès admis dans l'affaire Danval (Crim. 28 décembre 1923, D., 24-1-66). Un militaire a été, ainsi que ses camarades de section, condamné par contumace pour abandon de poste en présence de l'ennemi et désertion à l'ennemi, le fait que les autres

hommes de la section, prisonniers de l'ennemi et revenus en France après l'Armistice, furent après des débats devant le Conseil de guerre relaxés, l'abandon de poste et la désertion incombant exclusivement au sergent commandant la section, constitue un fait nouveau (Ch. Crim. 20 novembre 1930, D.H., 30, p. 607).

B. *L'innocence du condamné.*

Le pourvoi en revision déclaré recevable, la responsabilité de l'Etat ne sera engagée que si le condamné est reconnu innocent par le jugement ou l'arrêt de revision et si, de plus, il n'avait commis aucune faute de nature à provoquer l'erreur judiciaire dont il a été victime ; l'aveu fait pour épargner au vrai coupable toute condamnation constitue une faute.

Dans ce cas, si le condamné n'assume pas toute la responsabilité de l'erreur judiciaire excluant celle de l'Etat, tout au moins la partage-t-il avec celui-ci. C'est en vue de cette responsabilité possible du condamné partagée avec celle de l'Etat, ou même l'excluant, que le Sénat, a donné au juge un certain pouvoir d'appréciation pour allouer les dommages-intérêts, pouvoir qu'il a voulu indiquer dans l'art. 446 du Code d'instruction criminelle par le mot « pourra ».

« L'arrêt ou le jugement de revision d'où résultera
« l'innocence d'un condamné pourra, sur sa demande,
« lui allouer des dommages-intérêts, à raison du préjudice
« que lui aura causé la condamnation ».

En dehors de ce cas d'exonération partielle ou même totale, la responsabilité de l'Etat se trouve toujours engagée, quand bien même l'erreur serait due à la partie civile, à un dénonciateur, ou à un faux témoin. Le légis-

lateur n'a pas voulu que la responsabilité de ces derniers soit substituée à celle de l'Etat, car en cas d'insolvabilité la victime n'aurait obtenu aucune réparation, d'autre part, la responsabilité de l'Etat, comme nous le verrons, n'est pas fondée sur l'idée de faute mais sur celle de risque social. Cependant, la théorie du risque se trouve ici comme presque toujours complétée par celle de la faute. Il serait, en effet, inique quand, de toute évidence, une faute a été commise et que son auteur est connu que celui-ci échappe à toute responsabilité. C'est pourquoi l'Etat a une action récursoire « contre la partie civile, le dénonciateur ou le faux témoin par la faute desquels la condamnation aura été prononcée ».

Est-il exact de dire : Si le véritable responsable était solvable, la responsabilité de l'Etat ne serait pas définitive ? Non, ce qui est exact c'est que la responsabilité de l'Etat n'est plus aussi étendue, mais elle existe ; la réparation morale reste toujours à la charge de l'Etat aussi bien lorsqu'il possède une action récursoire que lorsque la victime n'a pas demandé de dommages-intérêts ou qu'elle les a demandés trop tard, postérieurement à l'arrêt ou au jugement proclamant son innocence, la responsabilité de l'Etat est engagée. Sans doute n'assumera-t-il pas une réparation pécuniaire, mais il assumera les frais de la publicité de l'arrêt ou du jugement de revision constituant pour la victime la réparation morale, cette réparation dans tous les cas restera à la charge de l'Etat.

L'erreur judiciaire implique toujours, en effet, une certaine faute de la part de l'Etat, une faute sociale ; si l'organisation de la justice était parfaite, elle ne permettrait pas à un individu d'égarer le juge, serait-ce même

par un faux témoignage ; il est donc naturel que dans tous les cas l'Etat conserve une certaine part de responsabilité.

§ 3

Fondement de la responsabilité de l'Etat

Quel fondement la loi de 1895 a-t-elle donné à la responsabilité de l'Etat en cas d'erreur judiciaire ? Est-ce l'équité, fondement propre au droit public ? Est-ce l'un des fondements donnés à la responsabilité en matière civile, la faute ou le risque ? La question n'a pas qu'un intérêt doctrinal mais aussi un grand intérêt pratique pour la victime de l'erreur judiciaire.

1° L'équité

La justice est un service public, n'est-il donc pas normal de lui appliquer les règles ordinaires des services publics, notamment en ce qui concerne la responsabilité de l'Etat à raison de leur fonctionnement ?

La justice est organisée dans l'intérêt de tous les individus et a pour but la conservation de la Société. En vertu des principes généraux qui dominent notre droit public, tous les individus doivent donc participer d'une manière égale aux charges qu'impose ce service. Mais si pour remplir sa mission la justice condamne à la suite d'erreur judiciaire un innocent, elle impose à cet individu une charge supplémentaire. Pour rétablir l'égalité des individus devant les charges publiques elle devra, une fois l'innocence de ce condamné reconnue, compenser cette charge supplémentaire qu'elle lui a imposée injustement.

La responsabilité de l'Etat pourrait très bien avoir ce

fondement et c'était, somme toute, celui préconisé par le Gouvernement et le Conseil d'Etat. Le Parlement cependant l'a rejeté, car la réparation n'aurait plus été une obligation pour l'Etat mais un simple devoir d'assistance, or le Parlement a voulu conférer à la victime un véritable droit à réparation.

2° *La faute*

L'erreur judiciaire ne serait pas possible avec une bonne organisation de la justice ; si elle vient à se produire c'est qu'il y a eu une faute de commise. L'inconvénient de ce système serait d'obliger la victime pour obtenir une réparation de prouver cette faute, or cette question de preuve est toujours délicate, d'autre part, l'Etat ne serait plus responsable du cas fortuit, l'obligation de l'Etat devient alors tout à fait illusoire. Mais les partisans de cette théorie disent qu'il s'agit d'une faute sociale et non d'une faute individuelle. La réparation n'est pas demandée à un individu mais à la Société, il suffit dès lors de prouver que la Société est en faute ; la société est, en effet, chargée d'assurer la justice, si une injustice est commise c'est qu'elle a manqué à son devoir. Donc la preuve de la « faute sociale » découle de l'existence du dommage.

Comme nous le voyons, cette théorie de la faute sociale s'écarte quelque peu de la théorie classique de la faute ; n'est-il pas alors préférable d'adopter carrément le troisième fondement.

3° *Le risque social*

Malgré tous les soins que le législateur ait apporté à l'organisation de la justice, les erreurs judiciaires restent inévitables, il n'a pu qu'en diminuer le nombre mais non

les supprimer à jamais ; la nature humaine est faillible et la justice est son œuvre.

« L'erreur judiciaire devient ainsi un risque inhérent
« à l'exercice même de la fonction judiciaire »¹. La
charge du risque doit aller où va le profit ; or la justice
« est organisée dans l'intérêt de la société, qui en profite,
« c'est donc la société qui doit en subir les inconvénients
« et les charges, notamment la réparation des erreurs
« judiciaires. Il y a un risque social à la charge de la
« société comme dans l'industrie il existe un risque
« professionnel à la charge du patron qui retire les bénéfices de l'entreprise.

« Lorsque cette grande machine qui s'appelle l'Etat,
« cent fois plus puissante et cent fois plus dangereuse
« aussi que les machines de l'industrie, a blessé quel-
« qu'un, il faut que tous ceux dans l'intérêt de qui elle
« fonctionnait en causant ce préjudice viennent le répa-
« rer. Ainsi l'exigent les principes de solidarité et de
« mutualité qui sont le fondement même de nos institu-
tions »².

Avec ce fondement du risque social la victime n'a plus à prouver que l'existence du dommage pour que la responsabilité de l'Etat soit engagée, le dol de la victime seul pourra exonérer l'Etat de cette responsabilité, à condition toutefois que la preuve en soit faite, ce qui est toujours difficile. Quant à la simple faute de la victime elle ne pourra aboutir qu'à un partage de responsabilité mais pas à une exonération.

C'est cette idée du risque social qui, croyons-nous, est le fondement réel de la responsabilité dans la loi de 1895

1. Le Poittevin, R.P., 1895, p. 1248.

2. Larnaude, *Revue Pénitentiaire* 1896.

et les lois subséquentes sur la réparation des erreurs judiciaires. L'idée de faute, sans doute, n'est pas exclue, mais elle n'apparaît qu'à titre accessoire pour donner à l'Etat une action récursoire contre le véritable responsable de l'erreur.

Connaissant le fondement de la responsabilité nous pouvons aborder une question connexe : Les caractères de la réparation.

§ 4

Caractères de la réparation

La question se présente à un double point de vue : juridique et pratique.

Quelle est la nature juridique de la réparation ?

Sous quelles formes s'effectue la réparation ?

Nature juridique de la réparation

La victime de l'erreur judiciaire a-t-elle un droit à la réparation ou est-ce simplement un secours d'assistance qu'elle reçoit ?

Question qui peut se poser sous une autre forme envisagée du point de vue de l'Etat : La réparation est-elle pour l'Etat une obligation juridique ou un simple devoir moral ?

A. La réparation, secours d'assistance.

L'Etat répare les erreurs judiciaires, en raison d'un simple devoir moral, comme il intervient dans toutes les grandes calamités qui frappent ses ressortissants : inondation, guerre etc... Il a pleine liberté pour accorder cette réparation qui ne peut avoir pour lui qu'un caractère facultatif et non obligatoire.

Les partisans de cette théorie invoquaient, à son appui, celle de la souveraineté d'après laquelle l'Etat ne peut être déclaré responsable dans ses fonctions de puissance publique, aucune obligation juridique ne peut naître à son encontre. Ils en appelaient à l'autorité de Laferrière. « Si l'on cherche à se rendre compte des « différences que présente la responsabilité de l'Etat « suivant les diverses fonctions qu'il est appelé à remplir, « on voit que cette responsabilité est d'autant plus « restreinte que cette fonction est plus élevée. La res- « ponsabilité de l'Etat est nulle quand elle confine « à la souveraineté, c'est pourquoi nous avons vu que ni « les actes législatifs, ni les actes de gouvernement, ni « les faits de guerre ne peuvent donner lieu à une action « en responsabilité contre l'Etat, quelles que soient les « fautes imputées à ses représentants. Il en est de même « des erreurs judiciaires car l'administration de la jus- « tice, elle aussi, est une manifestation de la souverai- « neté »¹. Menée jusqu'à ses conséquences les plus extrêmes cette thèse a pour résultat de laisser l'Etat absolument libre d'accorder ou de refuser son secours gracieux, à plus forte raison le quantum de ce secours est-il arbitraire ; si les finances de l'Etat sont mauvaises il peut se réduire à zéro, de même si la victime est fortunée ou simplement dans l'aisance l'Etat peut n'accorder aucune indemnité. Ce dernier point de vue avait d'ailleurs été soutenu autrefois au Conseil d'Etat par Target. D'autre part, il n'y a rien d'anormal à ce que l'Etat refuse tout secours aux individus victimes d'erreurs judiciaires qui ont abouti à des poursuites se terminant par un non lieu ou un acquittement. Enfin ce

1. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. II, p. 173.

secours doit être accordé par l'administration et non par les tribunaux.

Le Conseil d'Etat suivi du Gouvernement avait conféré ce caractère de secours d'assistance à la réparation lors de la discussion de la loi, mais il avait assoupli cette thèse et n'invoquait plus brutalement la souveraineté. L'Etat n'avait qu'un devoir moral qu'il remplissait en vertu du principe supérieur d'équité.

Le Parlement repoussa le projet gouvernemental et le Sénat, après des débats mouvementés, réussit à imposer son point de vue : la réparation droit pour la victime ; obligation juridique pour l'Etat.

B. La réparation, droit pour la victime.

L'Etat est responsable en vertu de l'idée de « risque social ». La victime a subi un dommage, elle a droit à réparation, elle possède un véritable droit de créance vis-à-vis de l'Etat. Les conséquences résultant de cette conception sont alors les suivantes :

L'indemnité est obligatoire et doit compenser tout le préjudice causé, peu importe la situation des finances de l'Etat et celle de la victime, quelle soit riche ou pauvre elle a droit à l'indemnité. D'autre part, l'indemnité est due non seulement à l'individu condamné injustement, mais aussi à celui qui a été l'objet de poursuites et relaxé ou acquitté, à condition toutefois que l'innocence de la victime soit certaine, de même que l'inculpé profite du doute, l'Etat profite du doute pour l'indemnité.

Enfin l'allocation de l'indemnité est une question contentieuse de la compétence des tribunaux judiciaires.

La Chambre des Députés avait adopté entièrement cette solution ; le Sénat choisit une solution médiane

entre celle du Gouvernement et celle de la Chambre, et c'est cette solution qui prit corps dans la loi de 1895 où malgré le mot « pourra » l'indemnité est obligatoire et non pas facultative. Ce mot indique simplement le pouvoir d'appréciation laissé aux juges pour l'allocation des dommages-intérêts. D'autre part, le droit à indemnité n'est accordé ni aux relaxés, ni aux acquittés dont l'innocence est cependant certaine.

Les formes de la réparation

La réparation étant reconnue comme un droit de la victime doit être aussi complète que possible ; elle doit assurer à la fois la réparation du préjudice moral et du préjudice matériel, ce que fait la loi.

La réparation morale consiste dans des mesures de publicité de la décision prononçant l'innocence du condamné, les frais de cette publicité restent toujours à la charge de l'Etat, quand bien même l'Etat aurait une action récursoire contre des tiers.

Cette publicité est faite par des affichages dans la ville où a été commis le crime ou le délit, dans celle où a été prononcée la condamnation, dans celle où a eu lieu la revision, dans celles du domicile des demandeurs en revision et du dernier domicile de la victime de l'erreur judiciaire si elle est décédée, enfin par l'insertion du jugement ou de l'arrêt de revision au *Journal officiel* et, si le demandeur le requiert, par la publication de cette décision dans cinq journaux de son choix.

Cette réparation morale suffit-elle par elle-même à réparer tout le préjudice moral éprouvé par la victime ? Non, lorsque vous avez perdu la considération de vos

concitoyens, il est bien difficile de la retrouver malgré tous les brevets d'innocence que l'on veut bien vous décerner, il reste généralement contre vous un préjugé défavorable. Il y a, d'ailleurs, des souffrances morales absolument irréparables ; à la suite d'une condamnation à une peine afflictive et infamante, le conjoint du condamné peut obtenir le divorce à son profit et se remarier. En dehors des souffrances morales qui en résulteront pour la victime de l'erreur judiciaire, le divorce pourra avoir des conséquences fâcheuses sur son patrimoine et il ne peut être question de l'annuler. Souvent, d'ailleurs, le préjudice moral dégénère en préjudice matériel ; ainsi l'atteinte à l'honorabilité de l'individu crée à ce dernier un préjudice matériel par la perte de son crédit auprès de ses concitoyens. C'est ce que faisait remarquer le rapporteur de la loi à la Chambre, M. Pourquery de Boisserin « une atteinte à l'honneur engendre surtout
 « et avant tout un préjudice moral ; elle diminue la
 « valeur et la dignité du nom, ce premier et le plus cher
 « des patrimoines ; elle frappe la victime plus cruelle-
 « ment que les pertes d'argent, et le préjudice matériel
 « qui en découle fatalement associant la ruine à la honte,
 « les désespérances de la misère aux excitations doulou-
 « reuses du sentiment du deshonneur immérité ».

La réparation morale ne suffit donc pas à réparer tout le préjudice moral, difficile à évaluer mais dont il faut tenir compte dans l'évaluation du préjudice matériel.

Quant à la réparation du préjudice matériel, le principe général est la réparation en nature, est-ce possible ici ?

Le préjudice matériel subi par le condamné innocent est, en effet, de deux sortes : 1° un préjudice matériel

l'atteignant dans sa personne même, quelquefois dans son intégrité physique ; c'est le cas de la peine de mort et des peines privatives de liberté qui peuvent avoir des répercussions graves sur sa santé, provoquer la folie, par exemple.

2° Un préjudice l'atteignant dans ses biens. Par suite des peines qu'il a subies, de la diminution de sa capacité juridique qu'a pu entraîner sa condamnation, ses affaires ont périclité.

Les difficultés, pour ne pas dire l'impossibilité de la réparation en nature apparaissent tout de suite. Il ne peut être question de réparation en nature en cas de condamnation à mort. Pour les autres peines elle sera, sans doute, possible pour l'avenir, ce sera la mise en liberté, la restitution de la pleine capacité juridique, mais pour le passé il faudra bien aussi recourir à une réparation en équivalent, rien ne pourra supprimer le fait pour l'innocent d'avoir fait de la prison, d'avoir été frappé d'interdiction légale et même, à ce dernier point de vue, il faudra maintenir les actes passés par le tuteur avec des tiers.

Donc la réparation en nature est souvent, pour ne pas dire toujours, impossible, il faut donc procéder à une réparation en équivalent, c'est-à-dire une réparation pécuniaire pour couvrir aussi bien le préjudice matériel que le préjudice moral.

Qui peut demander cette réparation pécuniaire ? A ce sujet une différence est faite entre le préjudice moral et le préjudice matériel. La victime de l'erreur judiciaire, son conjoint, ses ascendants et descendants peuvent demander des dommages-intérêts à raison du seul préjudice moral. Au contraire, les parents de la victime d'un

degré plus éloigné ne peuvent demander des dommages-intérêts que s'ils justifient d'un préjudice matériel. Cette distinction est admise depuis longtemps par la jurisprudence des tribunaux judiciaires qui estiment que les proches parents seuls peuvent éprouver un préjudice moral.

Ces dommages-intérêts ne sont alloués que s'ils ont fait l'objet d'une demande par des conclusions formelles recevables en tout état de la procédure, le demandeur en revision pouvant très bien y renoncer : « Attendu que « la Vve Lafont, demanderesse, renonce à demander à « l'Etat une indemnité à raison de la condamnation « prononcée à tort contre son mari, dit n'y avoir lieu à « indemnité » (Cass. Ch. Crim. 20 novembre 1930). D.H. 30, p. 3679).

Ils sont accordés par la juridiction même qui prononce la revision, que ce soit la Cour de cassation statuant sans renvoi ou un Conseil de guerre ou la Cour spéciale de Justice militaire. (art. 9 loi du 9 mars 1932). Le nouveau Code de justice militaire reconnaît formellement la compétence des Conseils de guerre pour allouer des dommages-intérêts en cas de revision ; il y avait eu doute sur la question que la Cour de cassation avait tranchée par l'affirmative. (Cass. 20 février 1903, S., 1905-1-383).

La juridiction procédant à la revision a plein pouvoir pour l'évaluation des dommages-intérêts qu'elle ne peut refuser qu'en présence du dol de la victime ou d'absence de préjudice matériel si la demande est formée par des parents éloignés de la victime.

Les dommages-intérêts peuvent être alloués soit sous forme de capital, soit d'une pension, soit sous les deux formes cumulées.

§ 5

Appréciation de la loi

La loi ne répare donc que l'erreur judiciaire dont a été victime un innocent condamné.

L'individu poursuivi à la suite d'une erreur judiciaire, ensuite relaxé par une ordonnance de non lieu, ou acquitté, n'a droit à aucune réparation, il a cependant subi un préjudice moral souvent suivi d'un préjudice matériel important. Pourquoi lui refuser toute réparation ? Il y a là un illogisme qui existait déjà à un autre point de vue dans la proposition de loi votée par la Chambre. La Chambre voyait, en effet, pour l'Etat une obligation juridique de réparer l'erreur judiciaire aboutissant à une condamnation et une simple faculté si l'erreur aboutissait seulement à des poursuites se terminant par une ordonnance de non lieu ou un acquittement. Le Conseiller Jacquin avait porté contre la proposition de vives critiques qui peuvent s'appliquer à la loi : « Cette distinction n'apparaît pas admissible ; on « n'en voit pas la justification. Si l'Etat est responsable « des erreurs judiciaires, si elles créent contre lui un « droit, sa responsabilité, le droit de la victime sont de « même nature dans un cas comme dans l'autre.

« De ce qu'une poursuite aboutit à une condamnation, « de ce qu'une autre s'arrête devant les juges de juge- « ments ou devant les magistrats d'instruction, la cause « du dommage n'est-elle pas toujours la même : une « erreur de la justice ? Le quantum de l'indemnité peut « varier parce que la condamnation aura pu occasion- « ner un préjudice plus grand que la prévention, mais

« le préjudice ne change pas, les responsabilités sont les mêmes : droit dans un cas, il y a droit dans l'autre »¹.

Lors des travaux préparatoires de la loi les adversaires de l'extension du principe de la réparation des erreurs judiciaires objectèrent : que le non lieu et l'acquittement ne sont pas une preuve d'innocence, mais souvent d'un simple doute sur la culpabilité du prévenu, qu'il y aurait donc lieu de faire une distinction entre les relaxés, les acquittés innocents ayant droit à une indemnité et ceux dont l'innocence n'est pas certaine n'ayant aucun droit à indemnité. Avec un tel système la situation de ces relaxés ou acquittés au bénéfice du doute deviendrait très pénible, une présomption de culpabilité pèserait sur eux.

Un tel argument ne nous semble pas convaincant pour repousser la réforme, entre deux maux il faut choisir le moindre et le premier groupe d'individus semble tout à fait digne d'intérêt, alors que le second, où il y a sans doute de très braves gens qui n'ont pu prouver d'une façon suffisante leur innocence, l'est beaucoup moins par suite de la présence inévitable d'un grand nombre de coupables.

Nous voyons presque dans un tel argument une marque de cet égalitarisme démagogique qui sévit parfois en France et pourrait prendre pour devise : « L'égalité par le bas ». Dans le cas présent une telle attitude a pour résultat de sacrifier l'intérêt des individus les plus intéressants à celui de ceux qui le sont beaucoup moins.

Un argument de procédure peut-être plus sérieux fut invoqué, tiré de l'absence de motif des ordonnances de non lieu et des arrêts de Cour d'assise. Objection d'ail-

1. *J.O.* annexe 169, p. 394, Sénat 1892.

leurs sans portée pour les ordonnances de non lieu qui sont motivées mais généralement d'une façon imprécise tout à fait insuffisante. Il n'y a aucune difficulté à ce que le juge d'instruction motive d'une façon explicite ses ordonnances de non lieu. Aussi les adversaires de la réforme ajoutent-ils que l'ordonnance de non lieu n'a pas un caractère définitif, la reprise des poursuites est toujours possible si des charges nouvelles sont démontrées. Si, disent-ils, on accorde une indemnité au relaxé, lui conférant ainsi un brevet d'innocence, est-ce que le juge d'instruction, en présence de charges nouvelles, n'hésitera pas à reprendre les poursuites. N'est-ce pas rendre la répression impossible que de suggérer une telle mesure ? Nous ne le croyons pas, car le juge d'instruction ne rendrait une ordonnance de non lieu, motivée par l'innocence de l'inculpé et donnant ouverture à une demande de réparation que lorsque cette innocence serait évidente.

Quant à l'absence de motifs des décisions de la Cour d'assise l'obstacle est plus sérieux, les arrêts d'acquiescement de la Cour d'assise ne sont, en effet, jamais motivés, le jury répond simplement aux questions qui lui sont posées, par Oui ou par Non. Il arrive souvent que le jury acquitte un individu dont la culpabilité ne fait aucun doute pour des motifs tout à fait étrangers au droit ; impressionné par la plaidoirie d'un avocat il se laisse aller à des considérations sentimentales. Pour répondre à cette objection on a proposé de poser au jury une question subsidiaire en cas de réponse négative à la question de culpabilité : Y a-t-il lieu à indemnité ? De même qu'en cas de culpabilité lui est posé toute une série de questions sur les circonstances atténuantes. Ce ne serait là qu'une question de réforme de la procédure devant le jury qui,

évidemment, dépassait l'objet immédiat de la loi. Mais cette réforme faite, les décisions du jury seraient-elles beaucoup plus cohérentes ?

En résumé, nous croyons qu'il y a une véritable difficulté pratique et non théorique pour accorder une indemnité aux acquittés innocents, alors que nous n'en voyons pas pour les relaxés innocents.

Il faut d'ailleurs remarquer qu'avec la loi du 7 février 1933 sur les garanties de la liberté individuelle qui a posé pour base de l'instruction la liberté comme règle et la détention comme exception, le nombre des détentions a diminué considérablement, dans la proportion de 45 % par exemple, à Rouen ¹.

De ce fait si le préjudice moral subi par les relaxés et acquittés innocents subsiste en entier, le préjudice matériel a certainement diminué, mais le préjudice aussi bien moral que matériel reste toujours sans réparation.

1. Salama, *La loi du 7 février 1933*, Thèse, Paris, 1934.

CHAPITRE III

LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT D'APRES LA LOI DU 7 FÉVRIER 1933

La loi du 7 février 1933 organise la responsabilité de l'Etat à raison des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre les magistrats pris à partie (art 505, du Code de Pr. Civ.).

§ 1

Causes et Origines de cette réforme

Nous venons de voir dans le chapitre précédent que les particuliers victimes d'erreurs judiciaires obtiennent, sous certaines conditions, des dommages-intérêts à la charge de l'Etat. Si l'on ne peut parler dans ce cas de faute puisqu'il s'agit « d'un risque inhérent à la fonction « judiciaire », les particuliers peuvent d'autres fois subir un préjudice par la faute d'un magistrat dans l'exercice de ses fonctions.

Une question se pose alors : les magistrats sont-ils responsables de leurs fautes ? Dans l'affirmative, quelle est cette responsabilité ? Est-elle la même que celle des fonctionnaires administratifs ?

Le principe de l'irresponsabilité absolue des magistrats n'a jamais été admis, mais leur responsabilité n'a jamais, non plus, été aussi étendue que celle des fonctionnaires administratifs. Les raisons de cette règle sont multiples. L'autorité judiciaire a besoin d'être respectée par les individus et ce respect n'existerait pas, dit-on, si on laissait les magistrats soumis aux mêmes responsabilités que les autres fonctionnaires, la fonction de juge serait impossible si celui-ci était constamment obligé d'assurer sa propre défense au sujet des décisions qu'il vient de prendre. D'autre part, les juges offrent aux particuliers des garanties que ne présentent pas toujours les fonctionnaires administratifs, ils sont recrutés au concours et jouissent, théoriquement du moins, d'une plus grande indépendance vis-à-vis du Gouvernement puisqu'ils sont inamovibles.

Il est donc normal de restreindre le plus possible la responsabilité des magistrats ; c'est ce qu'a fait le Code de Procédure civile de 1806 en organisant cette responsabilité dans les art. 505 et suivants. Le Code donne, en effet, au particulier qui s'estime lésé par les agissements d'un magistrat dans l'exercice de ses fonctions une action civile contre celui-ci : la prise à partie.

Cette action est soumise à des conditions très strictes, les cas d'ouverture en sont peu nombreux et prévus limitativement. D'autre part, elle est soumise à une autorisation rarement donnée. Si cette dernière est accordée, le magistrat bénéficie d'ailleurs d'un privilège de juridiction ; si au contraire elle est refusée, le demandeur se voit condamné à une amende et à des dommages-intérêts s'il y a lieu.

D'après le Code la responsabilité des magistrats exis-

tait donc mais était très limitée et difficile à mettre en jeu.

Lorsque le décret-loi du 19 septembre 1870 abrogea l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII¹ et, en outre, « toutes les autres dispositions générales ou spéciales ayant pour objet d'entraver les poursuites dirigées contre les fonctionnaires publics de tout ordre », une question se posa : Les art. 505 et suivants du Code de Procédure civile ne sont-ils pas abrogés ? La prise à partie ne constitue-t-elle pas, en effet, la garantie des fonctionnaires de l'ordre judiciaire ? N'a-t-elle pas pour but d'entraver les poursuites dirigées contre eux ?

Certains auteurs, notamment Duvergier, soutinrent que la prise à partie était supprimée purement et simplement et que les magistrats étaient soumis, en ce qui concerne leur responsabilité, au droit commun. D'autres, dont Labbé, pensaient que la prise à partie en elle-même n'était pas une entrave aux poursuites, que c'était seulement l'autorisation de recourir à cette action qui devait disparaître.

Mais la majorité de la doctrine suivie par la jurisprudence soutint que la prise à partie était maintenue dans son intégralité, que le décret n'avait eu en vue que la responsabilité des fonctionnaires administratifs.

Donc, même après 1870, la responsabilité des magistrats restait organisée d'après le Code, elle ne pouvait être engagée que par la voie de la prise à partie, et si le particulier réussissait à obtenir contre le magistrat une condamnation à des dommages-intérêts, il obtenait bien

1. Art. 75 de la Constitution de l'An VIII : « Les agents du gouvernement, autres que les Ministres, ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions qu'en vertu d'une décision du Conseil d'État. En ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux judiciaires ».

une réparation morale mais pas nécessairement matérielle car il pouvait se trouver en face d'un insolvable.

La loi du 7 février 1933 a tenté de donner quelque efficacité à la responsabilité des magistrats et de remédier notamment à l'inconvénient que nous venons d'indiquer :

1° En ouvrant plus largement la voie de la prise à partie.

2° En rendant l'Etat civilement responsable des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre les magistrats.

Le particulier qui réussit dans son action civile est donc maintenant certain d'obtenir réparation.

C'est d'ailleurs d'une façon indirecte que cette réforme a été obtenue faisant partie des sanctions édictées par la loi pour assurer la liberté individuelle. La loi du 7 février 1933 commence, en effet, par abroger l'art. 10 du Code d'instruction criminelle, retirant ainsi aux préfets tout pouvoir de police judiciaire, elle réglemente ensuite la détention préventive posant le principe de la liberté provisoire jusqu'au jugement de condamnation, elle assure, d'autre part, l'inviolabilité du domicile « cet accessoire de la personne humaine »¹.

Toutes ces mesures sont édictées sous peine de sanctions visant tantôt la procédure, tantôt les magistrats violant la loi. Les sanctions auxquelles sont exposés les magistrats sont soit des sanctions pénales, soit des sanctions civiles consistant en condamnations en dommages-intérêts prononcées par la voie de la prise à partie.

Pour que cette sanction ne soit pas illusoire, comme nous venons de le voir, la loi a étendu les cas de prise à

1. Monis Rapport de 1908.

partie et rendu l'Etat civilement responsable des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre les magistrats, elle a ajouté de plus que le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé et que les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents pour toutes questions se rattachant à la liberté individuelle.

Cette loi était en préparation depuis longtemps, les républicains réclamaient l'abrogation de l'art. 10 du Code d'instruction criminelle dont les préfets avaient peut-être abusé sous l'Empire, d'autre part, on demandait au législateur d'organiser d'une façon efficace la responsabilité des juges et celle du personnel de la police judiciaire, la détention préventive, les saisies et les perquisitions étaient, disait-on, laissées à l'arbitraire des magistrats.

En 1901 à la Société Générale des Prisons, lors de la discussion d'un rapport sur la liberté individuelle, le Professeur Garçon disait que notre législation n'était « qu'une façade qui semble libérale, sur laquelle sont « inscrites des formules pompeuses et derrière cette « façade tout un monument d'iniquité où tout est établi « et combiné pour permettre de légitimer toute violation « de la liberté individuelle, pour ne point autoriser « l'application pratique des sanctions légales »¹.

Ce débat amorça d'ailleurs l'intervention législative, le 22 janvier 1904 un député membre de la Société Générale des Prisons, M. Monis, déposait à la Chambre une proposition de loi tendant à modifier la législation sur la détention préventive. Quelques mois plus tard, le 2 décembre, M. Théodore Girard, déposait une proposition sur les perquisitions et saisies. Enfin, presque en

1. *Revue Pénitentiaire*, 1901, p. 449.

même temps, le 16 décembre 1904, Clémenceau déposait une proposition d'une portée beaucoup plus large que les précédentes où nous trouvons la véritable origine de la loi de 1933. Devenu Président du Conseil, Clémenceau reprend sa proposition avec le Garde des Sceaux, M. Guyot-Dessaigne, et présente au Sénat un projet de loi le 18 janvier 1907. De longues discussions eurent lieu au Sénat et le projet, quelque peu modifié, fut transmis à la Chambre, lorsque la guerre éclata. La guerre terminée, M. Paul Meunier reprend le projet abandonné et le 13 novembre 1918 dépose sur le Bureau de la Chambre une proposition de loi qui fut adoptée sans discussion le 16 juillet 1919; transmise au Sénat, cette proposition y faisait l'objet de deux rapports, l'un de M. Busson-Bil-lault, l'autre de M. Poulle et était adoptée le 22 juin 1922. Ce projet n'était retransmis à la Chambre que le 7 juin 1928 où il était l'objet de deux rapports de M. Roland, pour être finalement adopté le 30 décembre 1932.

La loi ne fut promulguée que le 7 février 1933 pour permettre au Gouvernement de donner ses directives aux Procureurs généraux près les Cours d'appel.

Dès sa promulgation cette loi fut l'objet de vives critiques, d'ailleurs justifiées, qui sont résumées dès la première phrase d'un projet de loi tendant à sa réforme, présenté au Sénat le 15 mai 1934 par le Garde des Sceaux, M. Chéron.

« La loi du 7 février 1933, relative aux garanties de
« la liberté individuelle, a introduit dans notre procédure
« pénale des modifications et des innovations qui ne
« laissent pas d'être la source de sérieux inconvénients,
« soit qu'elles nuisent à la promptitude et à l'efficacité
« des mesures d'instruction, soit qu'elles entraînent des

« complications et des retards dans le règlement des
« informations judiciaires ».

Ce projet tend :

1^o Au rétablissement de l'art. 10 du Code d'instruction criminelle.

2^o Au rétablissement de l'art. 421 du Code d'instruction criminelle qui obligeait les individus en liberté, condamnés à plus de six mois d'emprisonnement, à se constituer prisonniers pour la recevabilité de leur pourvoi en cassation, à moins d'obtenir de la Chambre des Mises en Accusation une dispense de se mettre en état.

3^o A modifier les articles du Code d'instruction criminelle concernant la détention préventive, les saisies et les visites domiciliaires, dans un sens plus conforme aux nécessités de protection de la société.

Ce projet a donné naissance à la loi du 25 mars 1935 votée par le Sénat le 21 décembre 1934, et par la Chambre des Députés le 7 mars 1935.

Cette loi laisse intacte celle de 1933 pour tout ce qui concerne les sanctions civiles dont sont l'objet les magistrats. D'autre part, le principe nouveau de la responsabilité de l'Etat, posé dans l'art. 505 du Code de procédure civile, est maintenu.

Art. 505 du Code de procédure civile.

« Les juges peuvent être pris à partie dans les cas
« suivants :

« 1^o S'il y a dol, fraude, concussion ou faute lourde
« professionnelle qu'on prétendrait avoir été commis,
« soit dans le cours de l'instruction, soit lors des juge-
« ments.

« 2° Si la prise à partie est expressément prononcée
« par la loi.

« 3° Si la loi déclare les juges responsables à peine de
« dommages-intérêts.

« 4° S'il y a déni de justice.

« L'Etat est civilement responsable des condamna-
« tions en dommages-intérêts qui seront prononcées
« à raison de ces faits, contre les magistrats, sauf son
« recours contre ces derniers ».

Les conditions dans lesquelles la responsabilité de l'Etat est engagée se ramènent donc à l'étude de la prise à partie.

§ 2

La prise à partie

Nous n'entendons pas faire une étude complète de la prise à partie, nous l'étudions en tant que condition de mise en jeu de la responsabilité de l'Etat sous les rubriques suivantes :

- I. Magistrats susceptibles d'être pris à partie.
- II. Les cas d'ouverture de la prise à partie.
- III. Procédure et effets de la prise à partie.

I. Les magistrats susceptibles d'être pris à partie

« Les juges peuvent être pris à partie dans les cas
« suivants » (art. 505 du Code de procédure civile). Il ne faut pas interpréter le mot juge au sens strict. La jurisprudence et la doctrine ont toujours été d'accord pour l'interpréter dans le sens le plus large, synonyme de toute personne qui participe à l'administration de la justice. Remarquons d'ailleurs que dans le dernier alinéa

de l'art. 505 du Code de procédure civile, relatif à la responsabilité de l'Etat, il n'est plus question de « juges » mais de « magistrats », ce qui confirme bien cette interprétation.

Pour les juges proprement dits, nous trouvons quelques détails complémentaires dans l'art. 509 du code de procédure civile qui indique que les juges de Paix peuvent être pris à partie et surtout, que la prise à partie peut être collective, s'adresser aux Tribunaux de commerce ou de première instance, à une Cour d'assise et non pas seulement à leurs membres pris individuellement.

La jurisprudence admet aussi que la prise à partie peut être dirigée contre un membre de la Cour de cassation¹ mais ne peut l'être contre une Chambre de la dite Cour². A plus forte raison n'est-elle pas admise contre la Cour tout entière pour laquelle il n'y aurait pas de juridiction supérieure pour juger la prise à partie. Les jurés ne peuvent pas être pris à partie³ car s'ils sont bien juges, ils ne sont pas fonctionnaires, or la prise à partie est une garantie donnée aux fonctionnaires de l'ordre judiciaire ; l'argument ne semble pas excellent puisque les avocats et les avoués en tant que juges suppléants peuvent être pris à partie.

Au moment de la promulgation du Code il y a eu dans la jurisprudence une certaine hésitation pour savoir si les membres du ministère public pouvaient être pris à partie. La raison de cette hésitation provenait du caractère double de leurs fonctions ; ils font, en effet,

1. Cass., 17 novembre 1904, (D., 1905-1-48).

2. Cass., 8 décembre 1904, (S., 1908-1-549).

3. Cass., 23 juillet 1806, (S., 1806-1-448) en ce sens Garraud t. VI, p. 9 et suiv.

partie de l'autorité judiciaire et ils sont, d'autre part, représentants du gouvernement. La Cour de cassation, dans un arrêt du 23 juillet 1806, avait jugé que les membres du ministère public devaient être assimilés aux fonctionnaires administratifs et ne pouvaient, par suite, être poursuivis par la voie de la prise à partie qu'avec l'autorisation du Conseil d'Etat. Cette jurisprudence curieuse a pris fin par une décision du Conseil d'Etat du 17 mars 1812; la jurisprudence reconnaît maintenant que la prise à partie s'applique normalement aux membres du ministère public, ils ont, en effet, encore plus besoin que les autres juges des mesures de protection que la prise à partie leur apporte contre les poursuites des justiciables mus par l'esprit de vengeance. Besançon, 23 juin 1873, (D., 74-2-145).

Certains juges ne peuvent pas être pris à partie, ce sont les juges des tribunaux d'exception.

Jusqu'à la loi du 9 mars 1928 qui a réformé le Code de justice militaire, les juges des Conseils de guerre ne pouvaient être pris à partie¹. Les juges des tribunaux militaires, créés en 1928, peuvent-ils être pris à partie ? Rien dans la loi à ce sujet, mais elle n'a pas seulement changé de nom des juridictions militaires, elle en a modifié la composition. En temps de paix la présidence d'un tribunal militaire est confiée à un magistrat civil. Ce magistrat parce qu'il siège dans un tribunal militaire perd-il pour cela le bénéfice de la prise à partie ? Nous ne le croyons pas, car l'inapplication de la prise à partie dans le Code de 1857 avait pour motif la soumission des Conseils de guerre au contrôle d'un Conseil de revision spécial et non pas de la Cour de cassation ; il n'y avait

1. Trib. Civ. de la Seine, 14 novembre 1921, (*Gaz. des Trib.*, 22 décembre 1921).

pas, dès lors, de tribunal supérieur compétent pour connaître de la prise à partie.

Cet obstacle avait d'ailleurs disparu depuis une loi du 17 avril 1906 qui avait placé les Conseils de guerre sous le contrôle de la Cour de cassation. Il faut reconnaître que la prise à partie était restée cependant inapplicable aux juges militaires. Aujourd'hui il n'y a plus aucun motif pour refuser la prise à partie du magistrat civil présidant le tribunal militaire qui entraîne, d'ailleurs, celle des autres juges en raison du secret dans lequel sont élaborés les jugements, la prise à partie ne peut-être appliquée, en effet, qu'au tribunal tout entier.

Une autre exception est celle des Prud'hommes pêcheurs de la Méditerranée, qui constituent une juridiction souveraine, la prise à partie n'est donc pas possible puisqu'elle ne pourrait se faire devant une juridiction supérieure. Pour la même raison les membres de la Haute-Cour de Justice ne peuvent être pris à partie, ni individuellement, ni collectivement. D'autre part, les juges administratifs ne sont pas susceptibles d'être pris à partie car ils ne sont pas fonctionnaires de l'ordre judiciaire mais administratif, Conseil d'Etat 26 nov. 1920 (*Gaz. Pal.*, 22 nov. 1921).

Quant aux officiers ministériels ils sont responsables suivant le droit commun, la prise à partie ne s'applique pas pour eux. Il y a une exception ; les greffiers sont parfois garantis par la prise à partie, c'est ainsi que les art. 164 et 370 du Code d'instruction criminelle obligent les greffiers de justice de Paix et des Cours d'appel à signer dans les 24 heures les jugements de simple police pour les premiers et les arrêts de Cour d'assise pour les seconds, sous peine de partager avec les juges la sanction

de la prise à partie. Le greffier peut aussi agir comme délégué d'un magistrat et non comme officier ministériel, dans ce cas encore il est garanti par la prise à partie¹.

La jurisprudence, soutenue d'ailleurs par la doctrine, déclare que la prise à partie s'applique aux officiers de police judiciaire, mais seulement pour les actes commis dans leurs fonctions d'officier de police judiciaire. Il arrive, en effet, que ces fonctionnaires cumulent ces fonctions avec celles d'agents administratifs. C'est le cas, notamment, des maires et de leurs adjoints, des commissaires de police, des gardes-champêtres, des gardes-forestiers, des officiers de gendarmerie.

Par contre la qualité d'officier de police judiciaire n'est pas reconnue aux sous-officiers, brigadiers de gendarmerie, ni aux simples gendarmes, par suite ils ne peuvent être pris à partie². Quant aux inspecteurs de police mobile et spéciale, ils peuvent depuis la loi du 5 juillet 1929, après cinq ans de service en cette qualité, être nommés officiers de police judiciaire par arrêté du Ministre de l'Intérieur et du Ministre de la Justice.

Les agents assermentés des Compagnies de Chemins de fer sont assimilés aux gardes-champêtres d'après l'art. 64 du Cahier des Charges³.

La Cour de Paris dans un arrêt du 3 mai 1897 (*Gaz. Pal.*, 1897-2-422) a même décidé que la prise à partie s'appliquait aux gardes particuliers dans l'exercice de leurs fonctions, c'est-à-dire lorsqu'ils sont munis de la

1. Cour de Caen 18 mars 1925, (*Rec. Gaz. des Trib.*, 1925, p. 34). Il s'agissait d'un greffier délégué par un juge de paix pour procéder à une apposition de scellés, par application de la loi du 2 juillet 1909.

2. Cass., 24 avril 1923 (S., 23-1-135).

3. Art. 64. « Les agents et gardes que la C^{te} établira, soit pour la perception des droits, soit pour la surveillance et la police des chemins de fer et leurs dépendances pourront être assermentés et seront dans ce cas assimilés aux gardes-champêtres ».

plaque réglementaire et instrumentent sur les terres dont la garde leur est confiée et dans le cas où en dehors de la propriété gardée ils accomplissent des actes officiels qui sont une conséquence immédiate et directe de leur fonction¹.

La jurisprudence a même admis que les Consuls, lorsqu'ils remplissaient des fonctions d'officiers de police judiciaire, pouvaient être pris à partie².

Enfin la prise à partie peut avoir lieu contre les héritiers du magistrat décédé qui en était passible.

Avec le vote du projet Chéron une question va se poser. La prise à partie est-elle applicable aux préfets ?

L'ancien art. 10 du Code d'instruction criminelle donnait, en effet, aux préfets des pouvoirs d'officiers de police judiciaire sans que cette qualité leur soit reconnue pour leur éviter d'être placés sous le contrôle des Procureurs généraux. La loi du 7 février 1933 avait abrogé cet article, mais le projet Chéron du 15 mai 1934 le rétablit en le modifiant d'ailleurs quelque peu, dans le sens d'une restriction des pouvoirs de police judiciaire accordés aux préfets³.

1. Trib. civ. de Beaugé, 6 mai 1913 (S., 1914-8-91) ; Trib. civ. de Bayeux 8 mars 1934 (S., 1934-2-199).

2. Trib. civ. de la Seine, 30 décembre 1905, *Gaz. des Trib.*, 27 janv. 1906.

3. Projet Chéron, 15 mai 1934, art. 6. L'art. 10 du Code d'instruction criminelle est ainsi rétabli.

Art. 10. — Les préfets des départements et le Préfet de Police à Paris pourront, s'il y a urgence, faire personnellement ou requérir les officiers de police judiciaire chacun en ce qui le concerne, de faire tous actes nécessaires à l'effet de constater les crimes et délits contre la sûreté intérieure ou la sûreté extérieure de l'État et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, conformément à l'art. 8 de ce Code. Tout Préfet qui aura fait usage des droits à lui conférés par le paragraphe précédent, sera tenu de saisir, dans les 24 heures, le Procureur de la République, ou le juge d'instruction.

Tout officier de Police judiciaire ayant reçu une réquisition du Préfet agissant en vertu des dispositions ci-dessus, tout fonctionnaire à qui notification de saisie aura été faite en vertu des mêmes dispositions seront tenus d'en donner avis, sans délai, au Procureur de la République.

Les préfets vont-ils alors bénéficier de la garantie de la prise à partie pour les actes accomplis en vertu de cet article ?

Sous l'empire de l'ancien art. 10, lorsque les préfets étaient l'objet de poursuites en dommages-intérêts devant les tribunaux judiciaires à raison de faits résultant des pouvoirs que leur conférait cet article, ils n'invoquaient généralement pas l'application de la procédure de la prise à partie, ils élevaient le conflit, qui le plus souvent, était annulé par le Tribunal des Conflits ¹.

Puisque l'autorité judiciaire était seule compétente ne devait-elle pas rejeter toute action en dommages-intérêts qui n'était pas introduite par la voie de la prise à partie ? La Chambre des Requêtes de la Cour de cassation a répondu négativement dans son arrêt du 8 février 1876. Affaire Labadié (D., 76-1-192), déclarant que le préfet était responsable des actes effectués par lui en vertu de l'art. 10 du Code d'instruction criminelle, que le tribunal civil était compétent pour connaître d'une action en dommages-intérêts intentée contre lui à raison de ces faits, mais qu'il n'y avait pas lieu de lui appliquer les règles de la prise à partie. « Attendu que le
« préfet d'un département, fonctionnaire supérieur de
« l'ordre administratif, investi par la loi de faire cer-
« tains actes à l'effet de constater les crimes, délits et
« contraventions et d'en livrer les auteurs à la justice
« n'est assimilé pour cela ni aux magistrats du ministère
« public, ni aux fonctionnaires de l'ordre judiciaire
« et qu'il ne peut y avoir lieu de procéder à son égard
« par la voie exceptionnelle de la prise à partie ».

Avec le rétablissement de l'art. 10 modifié du Code

1. Trib. des Conflits, 25 mars 1889 (D., 1890-3-65).

d'instruction criminelle, que va-t-il se passer ? Tout d'abord les préfets ne pourront plus élever le conflit, l'art. 112 du Code d'instruction criminelle décidant dans son troisième paragraphe qu'en matière de liberté individuelle, « Le conflit ne peut jamais être soulevé » et les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours « exclusivement compétents ».

Invokeront-ils la garantie de la prise à partie ? Rien n'indique que la jurisprudence effectuera un revirement pour acquiescer à cette prétention ; il faut reconnaître qu'il serait pourtant logique que les préfets aient cette garantie.

Remarquons tout de suite l'intérêt que présente cette interdiction d'élever le conflit en matière de liberté individuelle.

Le principe suivant lequel tous les actes de police judiciaire relèveraient de la compétence des tribunaux judiciaires n'était contesté par personne. Mais il arrivait souvent que ces actes émanaient d'officiers de police judiciaire ayant aussi le caractère de fonctionnaires administratifs ; dans ce cas, l'administration déniait à ces actes le caractère d'actes de police judiciaire et élevait le conflit. C'est ainsi que l'administration avait élevé le conflit sur la prise à partie et la demande en dommages-intérêts intentées par un particulier contre un capitaine de gendarmerie qui avait ordonné son arrestation comme prévenu de complicité d'un délit de coups et blessures. L'administration prétendait qu'en donnant l'ordre à un de ses subordonnés d'arrêter le prévenu le capitaine de gendarmerie avait agi en sa qualité de supérieur hiérarchique et ne pouvait être l'objet de prise à partie (*Conflits* 9 déc. 1911. Robin Rec. p. 1177).

D'autre part, si la violation de la liberté individuelle provenait d'un fonctionnaire purement administratif, comme un gardien de prison, il fallait distinguer suivant que la faute commise constituait une faute de service ou une faute personnelle pour donner compétence soit à la juridiction administrative, soit à la juridiction civile, et devant la juridiction civile l'administration pouvait toujours élever le conflit. Cette élévation du conflit sera maintenant impossible.

II. *Les cas d'ouverture de la prise à partie*

Les cas d'ouverture de la prise à partie sont indiqués par l'art. 505 du Code de procédure civile. « Les juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants :

« 1^o S'il y a dol, fraude, concussion ou faute lourde
« professionnelle qu'on prétendrait avoir été commis, soit
« dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements ;

« 2^o Si la prise à partie est expressément prononcée
« par la loi ;

« 3^o Si la loi déclare les juges responsables, à peine de
« dommages et intérêts ;

« 4^o S'il y a déni de justice.

Remarquons que cette énumération a un caractère limitatif, et, adoptant la définition de la prise à partie donnée par le dictionnaire pratique Dalloz, « la prise à partie est une voie de recours extraordinaire, accordée par la loi contre le juge qui a abusé de son droit pour le faire condamner à des dommages et intérêts en le rendant responsable du préjudice causé. C'est le seul moyen qu'ait la partie lésée d'obtenir réparation, à moins que le juge ne soit poursuivi devant une juridiction répressive, auquel cas elle peut toujours se porter partie civile ».

Le but de la prise à partie étant l'obtention de dommages et intérêts, pour réussir dans une telle action la victime doit prouver le préjudice qu'elle a subi; le préjudice moral est d'ailleurs suffisant¹, la faute du magistrat et le lien de causalité entre le préjudice et la faute.

Sur le dol et la fraude nous ne croyons pas nécessaire de nous attarder. Ce sont des manœuvres illicites et trompeuses effectuées avec l'intention de nuire, intention qui n'existe pas dans la faute. C'est pourquoi, sous l'empire de l'ancien art. 505 du Code de procédure civile, la jurisprudence n'assimilait pas, comme les romains, ou comme elle le fait en matière civile, la faute lourde au dol. Dès 1832, par un arrêt du 18 juillet (D., 1832-1-281) la Cour de cassation avait fixé sa jurisprudence précisant que pour la prise à partie « on ne saurait y appliquer les « maximes ordinaires du droit civil puisqu'il n'y est « pas seulement question d'une réparation pécuniaire « et de dommages-intérêts, [mais de l'honneur et de « l'état des magistrats dénoncés »².

Quant à la concussion, sa définition nous est donnée par l'art. 174 du Code pénal. C'est le crime commis par un magistrat « en ordonnant de percevoir ou en exigeant « ou en recevant ce que l'on sait n'être pas dû, ou excéder « ce qui est dû pour droits, taxes, contributions, deniers « ou revenus ou pour salaires ou traitements ».

Ce crime était possible du temps « des épices » mais il semble presque impossible aujourd'hui avec le principe de la justice gratuite. Une hypothèse où il pourrait se

1. Cass., 12 juillet 1864 (S., 64-14-23).

2. En ce sens également Cass. 6 juillet 1858, (D., 58-1-279). Cass. Req. 17 novembre 1904 (D., 1905-1-48) avec conclusions du Procureur général Baudoin.

produire est celle où le juge taxerait les frais d'un officier ministériel à un taux plus élevé qu'il ne le doit et partagerait le surplus avec celui-ci. Mais ce n'est là qu'une hypothèse qui ne s'est jamais rencontrée dans la pratique.

Quant à la faute lourde professionnelle, c'est une innovation de la loi du 7 février 1933 qui ne l'a pas défini laissant à la jurisprudence le soin de la définir.

La jurisprudence n'a pas eu encore à envisager la question et sans doute n'est-elle pas près de le faire, la faute lourde ou grossière était très rare lors des jugements avant la loi ; elle ne l'était guère moins lors de l'instruction, que la loi de 1933 a voulu viser plus particulièrement.

Il faut donc s'en remettre pour le moment aux interprétations données par la doctrine. M. Henry¹ estime que deux interprétations sont possibles. La première « consisterait à assimiler la faute lourde professionnelle « à la faute personnelle dont le fonctionnaire répond « d'après les principes généraux du droit public. Cette « explication aurait l'avantage d'unifier le problème « de la responsabilité des fonctionnaires en n'admettant « qu'un seul critère de faute pour tous les agents des « services publics, administratifs ou judiciaires ». Il repousse d'ailleurs cette interprétation. Nous nous rangeons à son opinion. Sans doute cette explication qui aboutirait à l'unification de la responsabilité des fonctionnaires est-elle séduisante, mais il faut se méfier des solutions par trop simples.

Il est nécessaire que la responsabilité des magistrats

1. *La responsabilité des magistrats en matière civile et pénale*. Henry. (D.H. 1933-1-97).

ne soit pas aussi étendue que celle des fonctionnaires administratifs ; le législateur a voulu augmenter cette responsabilité et surtout qu'elle ne soit plus illusoire, mais il n'a pas cherché à la rendre identique à celle des fonctionnaires administratifs.

D'ailleurs la jurisprudence, après bien des tâtonnements, après avoir vu dans la gravité de la faute son caractère personnel semble bien aujourd'hui le voir dans le fait que la faute est détachable de l'acte administratif, et surtout qu'elle dénote l'intention de nuire du fonctionnaire. « La faute personnelle est celle que
« commet le fonctionnaire en vue d'un but extra fonc-
« tionnel, non pour servir l'intérêt public, mais pour
« satisfaire ses propres intérêts, et peu importe que les
« faits constituant cette faute soient inclus dans un
« acte administratif, s'ils révèlent une intention mau-
« vaise de la part de leur auteur, intention pouvant
« être détachée intellectuellement de cet acte adminis-
tratif »¹.

Or, la faute professionnelle peut être une faute de service et si l'on exigeait que la faute ait été commise avec l'intention de nuire, on retomberait dans le cas du dol ou de la fraude, le législateur n'aurait rien ajouté au texte de 1806.

La deuxième interprétation, adoptée d'ailleurs par la majorité de la doctrine, est de voir dans la faute lourde professionnelle une notion nouvelle ; la faute est une faute de fonction commise par un magistrat dans l'exercice des fonctions judiciaires, de plus ce n'est pas une faute quelconque mais une faute lourde répondant à la notion classique qu'en donnait Pothier, c'est celle qu'un

1. Cour de Paris, 5 mars 1932 (*G.P.* 1932-2-37).

magistrat soucieux de ses fonctions n'aurait pas commise.

L'un des rapporteurs de la loi au Sénat, M. Poulle, a d'ailleurs donné une interprétation plus explicite. Il voit l'origine de la faute lourde professionnelle dans un Edit Royal de 1540 où il était dit « ne pourront les juges
« estre pris à partie, sinon que l'on maintienne par relief
« qu'il y ait dol, fraude, concussion ou *erreur évidente*
« *en fait ou en droit* ». Ce point de vue concorde d'ailleurs avec celui de M. Monis qui, dans son rapport, écrivait : « l'inobservation d'une des mesures prévues
« par le projet pour les garanties de la liberté individuelle
« constituerait précisément une des espèces de la faute
« lourde professionnelle ».

L'inobservation d'une de ces mesures ne sera pas, en effet, intentionnelle, car elle relèverait alors du dol ou de la fraude et nous savons qu'il est presque impossible de relever dans la jurisprudence un cas de dol ou de fraude de la part d'un juge, mais l'erreur de fait évidente peut se produire, soit par négligence, soit par imprudence du magistrat et c'est cela que la loi a voulu réprimer ; négligence ou imprudence sont des fautes lourdes de la part d'un magistrat, il ne doit pas en commettre.

Pour notre part nous croyons que la faute lourde professionnelle sera presque toujours une faute personnelle, puisque la jurisprudence admettait la négligence très grande¹ ou l'erreur très grossière² comme des fautes personnelles, mais la notion de faute lourde professionnelle étant beaucoup moins extensive que celle de faute personnelle, il est possible que nous allions vers l'unification de la responsabilité des fonctionnaires non pas

1. Cass., 12 juin 1923, (*Gaz. des Trib.*, 18 juin 1923).

2. Conflits 9 mai 1908 Gérome (*Rec.*, 1908, p. 501).

en partant de celle des fonctionnaires administratifs, mais en partant au contraire de celle des fonctionnaires de l'ordre judiciaire.

Cas expressément prononcés par la loi

Tous les textes édictant la prise à partie des magistrats sont réunis dans le Code d'instruction criminelle.

L'art. 77 sanctionne les formalités imposées au juge d'instruction pour procéder à l'interrogatoire des témoins par la prise à partie, « s'il y a lieu ».

L'ancien art. 112 déclarait que l'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, de dépôt, d'amener et d'arrêt peut donner lieu, « s'il y échet » à prise à partie du juge d'instruction et du procureur de la République. La loi du 7 février 1933 en modifiant l'art. 112, a étendu cette sanction à toute violation des mesures protectrices de la liberté individuelle visant soit les formalités qui doivent être remplies pour mettre ou maintenir en état de détention préventive un inculpé (mesures édictées dans les art. 113, 114, 116, 119 du même code), soit le secret des papiers et objets saisis au domicile de l'inculpé (art. 37 et 38), soit les conditions auxquelles sont soumises les visites domiciliaires et les perquisitions (art. 87 et 88).

L'art. 358 décide que l'accusé acquitté pourra prendre à partie « s'il y a lieu » les membres des autorités constituées qui dans l'exercice de leurs fonctions l'ont calomnié ; ce cas n'est qu'une application du 1^o de l'art. 505 du Code de procédure civile. La calomnie de la part d'un magistrat dans l'exercice de ses fonctions constitue, en effet, un dol.

Enfin l'art. 164 prononce la prise à partie « s'il y a lieu » contre le Président du Tribunal de simple police qui n'aura pas signé dans les 24 heures la minute du jugement, et l'art. 370 prononce la même sanction contre le Président de la Cour d'assise, qui n'aura pas signé la minute de l'arrêt au plus tard dans les 24 heures.

Remarquons que dans tous les cas le magistrat est pris à partie « s'il y a lieu », « s'il y échet », c'est-à-dire que la constatation de la violation des formalités prescrites ne suffit pas pour prendre le magistrat à partie, qu'il faut, de plus, qu'elle ait entraîné un préjudice pour le demandeur et par la faute du magistrat.

Si la violation des formalités prévues est la conséquence d'un cas de force majeure ou n'a causé aucun dommage au demandeur, la prise à partie est irrecevable.

Si la loi déclare les juges responsables à peine de dommages-intérêts

Les textes déclarant les juges responsables à peine de dommages et intérêts sont épars dans le Code de procédure civile, le Code de commerce et le Code pénal. Les juges visés sont :

a) Le juge de paix, d'après l'art. 15 du Code de procédure civile qui décide que si un jugement interlocutoire a été rendu par le tribunal de paix, le jugement définitif doit intervenir dans les quatre mois, sinon l'instance est périmée de droit et au cas où la péremption proviendrait de la faute du juge de paix, celui-ci serait passible de dommages et intérêts.

L'art. 928 du même Code fixe les délais avant lesquels la levée de scellés et l'inventaire après décès ne peuvent

être effectués « à peine de nullité des procès-verbaux de
« levée de scellés et inventaire et des dommages-intérêts
« contre ceux qui les auront faits et requis ».

b) La Cour d'appel prise collectivement, d'après l'art. 647 du Code de commerce, décidant que « les Cours
« d'appel ne pourront en aucun cas, à peine de nullité
« et même de dommages et intérêts des parties, s'il y
« a lieu, accorder des défenses ni surseoir à l'exécution
« des jugements des tribunaux de commerce, quand
« même ils seraient attaqués d'incompétence ».

c) Tous les fonctionnaires de l'ordre judiciaire qui auraient porté atteinte soit à la liberté individuelle, soit aux droits civiques d'un ou plusieurs citoyens, d'après les art. 117 et 119 du Code pénal.

S'il y a déni de justice

Le déni de justice est défini par l'art. 506 du Code de procédure civile. « Il y a déni de justice lorsque les juges
« refusent les requêtes ou négligent de juger les affaires
« en état et en tour d'être jugées ».

Cette définition est complétée par l'art. 4 du Code civil :
» Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence,
« de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra
« être poursuivi comme coupable de déni de justice ».

Ya-t-il d'autres magistrats que les juges proprement dits qui puissent commettre des dénis de justice ?

De la part du Ministère Public il ne saurait y avoir de déni de justice, puisqu'il jouit « d'une indépendance
« absolue pour donner suite ou non aux plaintes et dénon-
« ciations des plaideurs »¹. Quant aux officiers de la

1. *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile.*

police judiciaire, la Cour de cassation s'est prononcée aussi pour eux par la négative dans un arrêt du 9 décembre 1919 (S., 1920-1-101). Il s'agissait d'un maire et de son adjoint qui avaient refusé, en violation de l'art. 162 du Code forestier, d'obtempérer à la réquisition de gardes particuliers pour les assister dans des perquisitions aux fins de recherche et de saisie au domicile des délinquants présumés. La Cour de Limoges, par un arrêt du 24 mars 1923 (S., 23-2-133), a déclaré que le refus opposé par un Commissaire de Police à la réquisition à lui adressée de prêter main forte à un huissier pour l'exécution d'une décision de justice définitive, ordonnant l'expulsion d'un locataire, ne constituait pas un déni de justice et ne donnait pas lieu à prise à partie¹.

III. Procédure et effets de la prise à partie

La loi du 7 février 1933 ne s'est pas contentée d'augmenter les cas d'ouverture de prise à partie par l'introduction d'un cas nouveau « la faute lourde professionnelle », elle a aussi modifié la procédure de cette voie civile afin de donner au demandeur plus de garantie sans pour cela rejeter celles qui étaient accordées auparavant aux magistrats, enfin elle a accru les effets de la prise à partie lorsqu'ils étaient favorables au demandeur et les a diminués lorsqu'ils lui étaient défavorables.

Le demandeur doit toujours obtenir l'autorisation de poursuivre le magistrat qu'il veut prendre à partie, seulement il n'adresse plus sa requête au tribunal devant lequel la prise à partie sera portée, mais au Premier Président.

La requête est présentée en les mêmes formes qu'aupa-

1. Dans le même sens Aix 25 juillet 1929 (G.P. 1929-2-978).

ravant, signée de l'avouée du demandeur et de ce dernier, ou de son fondé de procuration authentique et spéciale, procuration qui serait annexée à la requête. La requête ne doit contenir aucun terme injurieux contre les juges sous peine d'amende pour la partie et d'injonction ou suspension pour l'avoué.

Le Premier Président statue sur cette requête après avoir pris l'avis du Procureur général. Si l'autorisation de poursuivre est refusée, le refus doit être motivé, ce qui constitue une garantie précieuse pour le demandeur qui, de plus, peut faire appel de cette ordonnance du Premier Président devant la Chambre des Requêtes de la Cour de cassation sans recourir au ministère d'un avocat.

Si la Cour confirme l'ordonnance du Premier Président, elle devra, aussi, motiver son arrêt. En cas de refus le demandeur sera, s'il y a lieu, condamné à des dommages-intérêts envers les magistrats qu'il a voulu poursuivre à tort, mais il ne sera plus condamné à une amende qui, elle, jouait toujours.

Si au contraire l'autorisation de poursuivre le magistrat est accordée, celui-ci conserve son privilège de juridiction. La juridiction compétente pour connaître de la prise à partie sera la Cour d'appel ou la Cour de cassation, comme par le passé.

Enfin le particulier débouté de sa demande sera condamné à des dommages-intérêts envers les magistrats s'il y a lieu, mais il ne sera plus condamné à une amende.

La prise à partie est donc, pour les particuliers, une voie moins dangereuse à manier que par le passé, puisqu'en cas d'insuccès les pénalités ont disparu, et en cas de succès le particulier est certain d'obtenir une réparation du préjudice qu'il a subi puisque l'art. 505 *in fine* déclare :

« L'Etat est civilement responsable des condamnations
« en dommages-intérêts prononcées à raison de ces faits
« contre les magistrats, sauf son recours contre ces
« derniers ».

C'est là l'innovation capitale de la loi au point de vue de la prise à partie qui, maintenant, est sûre de répondre à son but : l'allocation de dommages et intérêts au justiciable qui a subi un préjudice par le fait d'un magistrat dans l'exercice de ses fonctions.

Quelle est exactement la responsabilité de l'Etat ?
C'est l'objet du paragraphe suivant :

§ 3

Caractère et fondement de la responsabilité de l'Etat

La responsabilité de l'Etat à raison des fautes commises par les magistrats, est inspirée des principes qui dominant l'art. 1384 du Code civil.

L'étude historique du projet le démontre. Dans les propositions ou projets de loi d'avant guerre les textes visant la responsabilité de l'Etat étaient sensiblement différents de celui qui est aujourd'hui dans la loi.

Inspiré par la loi du 20 juillet 1899 qui, en ajoutant un dernier alinéa à l'art. 1384 du Code civil avait substitué la responsabilité de l'Etat à celle des instituteurs pour les dommages causés par les élèves placés sous leur surveillance, le Parlement s'était montré favorable à l'instauration d'un régime analogue pour la responsabilité des magistrats.

Le projet de la Commission du Sénat en 1908 répondait à cette idée. « La condamnation en dommages et

« intérêts à raison de ces faits sera prononcée contre
 « l'Etat sauf son recours s'il y a lieu contre l'auteur du
 « fait qui aura donné lieu aux réparations ordonnées ».

M. Ribot combattait ce texte, montrant tout l'illogisme qu'il renfermait, puisque la prise à partie est une action directe contre le magistrat qui ne serait pas condamné et que l'Etat qui, lui, n'est pas partie au procès sera condamné. « C'est le fonctionnaire qui est pris à partie, « c'est lui qui doit se défendre ; c'est lui qui doit être « condamné s'il a tort, sauf à vous à dire que l'Etat « pourra intervenir comme civilement responsable, de « même qu'un patron, en général, est responsable des « fautes de ses subordonnés ».

Le rapporteur fit alors remarquer qu'à son avis le désaccord entre la Commission et l'honorable sénateur ne portait que sur une question de rédaction du texte, mais que l'accord existait sur le principe de la responsabilité civile de l'Etat et il insistait sur le caractère de ce principe en disant : « C'est un droit nouveau, et « c'est quelque chose comme une grande révolution que « vous accomplissez en posant ce principe ».

Sur l'affirmation que ce principe nouveau était la simple application de l'art. 1384 du Code civil à l'Etat, le Garde des Sceaux intervint demandant à la Commission de tenir compte dans sa nouvelle rédaction de la distinction de la faute personnelle et de la faute de service.

M. Jenouvrier s'éleva alors contre cette distinction faisant remarquer que : « Si l'on parle de faute de service, « la responsabilité de l'Etat ne sera jamais engagée, car « la loi exige pour qu'il y ait lieu à prise à partie, une « faute suffisamment grave savoir : le dol, la fraude, la « concussion ou dans le projet la faute lourde profession-

« nelle qui sera presque toujours personnelle et rarement de service ». Finalement la Commission adopta le texte qui est aujourd'hui celui de la loi, et lors de tous les votes ultérieurs à la Chambre et au Sénat ce texte fut adopté sans nouvelles discussions.

L'Etat est donc civilement responsable par application des principes inscrits dans l'art. 1384 du Code civil, mais sa responsabilité est subsidiaire. La situation de l'Etat vis-à-vis du magistrat est assimilée à celle du commettant vis-à-vis de son préposé ; le fonctionnaire a commis une faute, de ce fait l'Etat est présumé en faute et cette présomption est absolue ; la faute réside dans le mauvais choix du fonctionnaire.

L'assimilation de l'Etat au commettant est complète, aussi sa responsabilité n'est pas principale, mais subsidiaire ; elle n'est pas substituée à celle du magistrat qui est responsable et condamné.

Conséquence de cette situation, le particulier est obligé de mettre en cause l'Etat lors de la prise à partie s'il veut s'adresser directement à lui pour le paiement des dommages-intérêts qu'il a obtenus. S'il n'a pas mis en cause l'Etat croyant suffisante la responsabilité du fonctionnaire, il peut se trouver en face d'un insolvable et, dans ce cas, pour obtenir la réparation du préjudice qu'il a subi, il sera obligé de former une action nouvelle contre l'Etat pour le rendre civilement responsable des dommages-intérêts prononcés contre le magistrat lors de la prise à partie.

Le particulier a donc tout intérêt, lors de la prise à partie, à mettre en cause l'Etat, de même que la victime d'un accident assigne en dommages-intérêts l'auteur de l'accident et son patron, s'il y a lieu.

Les tribunaux judiciaires seront compétents pour déclarer l'Etat responsable, ce n'est pas dit dans l'art. 505 du Code de procédure civile, mais il ne faut pas oublier que cet article constitue une des sanctions des garanties de la liberté individuelle, que la loi de 1933 en modifiant l'art. 112 du Code d'instruction criminelle a déclaré : « Le conflit d'attribution ne peut jamais être soulevé » et les tribunaux judiciaires sont toujours exclusive-ment compétents ».

L'atteinte à la liberté individuelle n'est sans doute qu'un cas particulier de ceux beaucoup plus généraux d'ouverture de prise à partie, mais nous ne pourrions admettre que ce ne soit dans ce cas seulement que les tribunaux judiciaires soient compétents. Nous sommes persuadés qu'il faut interpréter le troisième paragraphe de l'art. 112 du Code d'instruction criminelle dans le sens le plus large

Enfin, bien que l'art. 505 du Code de procédure civile semble limiter la responsabilité de l'Etat à raison des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre les magistrats au cas où ils ont été pris à partie, ne faut-il pas étendre cette responsabilité au cas du magistrat condamné à des dommages-intérêts envers un particulier qui s'est constitué partie civile devant le tribunal répressif où est traduit le magistrat à la suite de l'action publique déclenchée pour une infraction punie par la loi pénale et constituant en même temps un motif de prise à partie ? Nous croyons qu'en raison du fondement de la responsabilité de l'Etat cette extension doit être faite ; adopter l'opinion contraire n'aboutirait d'ailleurs qu'à encombrer les tribunaux d'instances inutiles.

§ 4

Critique de la réforme

La loi du 7 février 1933 a tenté de rendre la responsabilité des magistrats moins illusoire que par le passé.

Théoriquement, le but semble atteint, si le magistrat reste, comme par le passé, garanti par le maintien des règles essentielles de la prise à partie contre les attaques abusives des justiciables auxquelles il peut être en butte l'instauration de la faute lourde professionnelle comme cas d'ouverture de prise à partie permettra de réprimer les abus qu'il pourrait être tenté de commettre. Ces abus sont excessivement rares de la part des juges, mais il faut reconnaître qu'ils le sont beaucoup moins de la part des officiers de police judiciaire et, à notre sens, c'est pour eux que la faute lourde professionnelle offre le plus d'intérêt. Pratiquement la loi atteindra-t-elle son but ? Cela dépend de la manière dont la jurisprudence interprètera la faute lourde professionnelle.

Quant au fondement de la responsabilité civile de l'Etat il est discutable, nous savons que l'on ne peut normalement appliquer à l'Etat les règles du droit privé pour le fonctionnement des services publics. Vouloir assimiler l'Etat à un commettant et le magistrat à un préposé, c'est faire une grave erreur.

D'autre part si la loi est satisfaisante au point de vue du résultat escompté, ne peut-on lui adresser le reproche d'être « en contradiction flagrante avec l'évolution du droit moderne ? » En effet, l'Etat en principe, n'est responsable que des fautes de service commises par ses fonctionnaires et sa responsabilité ne se cumule pas avec celle du fonctionnaire ; or, pour les fonctionnaires de

l'ordre judiciaire, il sera responsable la plupart du temps pour des fautes personnelles et sa responsabilité se cumu-
lera avec celle du magistrat.

Nous ne pensons pas que ce reproche soit fondé car la situation est différente : Pour les services administratifs l'Etat est responsable de la faute de service de son fonctionnaire, mais c'est une responsabilité principale qui naît directement à son encontre et est définitive. Au contraire, pour les services judiciaires, l'Etat ne sera responsable de la faute de son fonctionnaire qui, en effet, sera la plupart du temps une faute personnelle, qu'à titre subsidiaire et ce caractère ne peut être mis en doute après l'étude des travaux préparatoires de la loi. Quant au cumul des responsabilités il est admis maintenant assez fréquemment par la jurisprudence ; ce qu'elle refuse, c'est le cumul des indemnités, or, il n'en est pas question ici.

Donc dire que la loi a introduit un principe nouveau dans notre droit public ce n'est pas contestable, mais dire qu'elle est en contradiction avec lui est quelque peu abusif.

Une critique nous semble plus juste, c'est celle du manque de précision de la loi, pas seulement pour cette question de faute lourde professionnelle laissée à l'interprétation de la jurisprudence, mais pour la limitation même de la responsabilité de l'Etat.

D'après l'art. 505 du Code de procédure civile, l'Etat est, en effet, civilement responsable des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre tous les magistrats pris à partie. Parmi ces magistrats il en est qui ne sont pas aux services de l'Etat mais remplissent leurs fonctions dans l'intérêt général, tels les gardes-cham-

pêtres, pour qui donc il est admissible de rendre l'Etat responsable. Mais il en est d'autres, comme les gardes particuliers, qui remplissent surtout leurs fonctions dans l'intérêt privé des propriétaires fonciers et pour qui la responsabilité civile de l'Etat ne peut être admise. Comment la jurisprudence pourra-t-elle rejeter la responsabilité civile de l'Etat, le texte est formel ?

CONCLUSION

L'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire n'est guère fondée au point de vue théorique. Aussi ne faut-il pas s'étonner de voir ce principe s'effriter de jour en jour.

La responsabilité de l'Etat pour le service judiciaire suit une évolution tardive mais analogue à celle qu'a suivi la responsabilité de l'Etat pour les autres services publics. Le point de départ est le même dans les deux cas : l'irresponsabilité absolue, puis les premières exceptions au principe apparaissent motivées non pas par une faute de l'administration, mais simplement par la gravité du dommage que le particulier a subi du fait de celle-ci. Ce fut le cas pour l'expropriation pour cause d'utilité publique, ce fut aussi celui de la réparation de l'erreur judiciaire.

Pour le service judiciaire c'est en matière de justice répressive que le dommage est le plus grave ou, tout au moins, se ressent le plus vivement. C'est donc là que devait apparaître avec la loi de 1895 la première exception au principe d'irresponsabilité. Réparer le dommage causé par les erreurs judiciaires est bien, mais il est évidemment préférable d'éviter ces erreurs. Pour les éviter il faut garantir la liberté individuelle : c'est l'œuvre de la loi de 1933. Ces garanties ne sont efficaces que si

elles sont sanctionnées par la responsabilité civile du magistrat et même par celle de l'Etat, d'où le principe nouveau de la responsabilité civile de l'Etat à raison des condamnations en dommages-intérêts prononcées contre les magistrats pris à partie.

En posant ce nouveau principe le législateur n'a eu en vue que les garanties de la liberté individuelle, c'est donc la justice répressive qu'il visait ; mais il ne faut pas oublier que la prise à partie est une voie civile qui s'applique aussi bien contre les juges des juridictions civiles que contre ceux des juridictions répressives et l'irresponsabilité de l'Etat qui était complète pour la justice civile, vient donc elle aussi d'être l'objet d'exceptions.

Enfin avec la loi de 1933 l'évolution se poursuit non seulement par l'extension des exceptions, mais aussi en ce sens que la réparation n'est pas due pour un dommage inévitable, inhérent au fonctionnement du service, mais pour un dommage causé par la faute de l'Administration. C'est l'atteinte la plus grave au principe de l'irresponsabilité, c'est la conséquence de l'abandon de la souveraineté comme fondement de l'irresponsabilité.

Quel est alors l'avenir de la responsabilité de l'Etat en matière judiciaire ?

Le fondement de l'autorité de la chose jugée restant le seul, peut-être est-il possible d'espérer que le législateur soumette un jour le service de la police judiciaire au droit commun des services publics.

Pour le service judiciaire lui-même, il ne faut pas attendre du législateur l'extension de la responsabilité de l'Etat, qui ne dépend alors que de la jurisprudence,

de la façon dont elle admettra la prise à partie et notamment de son interprétation de la faute lourde professionnelle.

Actuellement, la règle concernant la responsabilité de l'Etat en matière judiciaire se résume par : « Pas de responsabilité sans texte ».

Vu :

Le Doyen,
Edgard ALLIX.

Vu :

Le Professeur, Président de thèse,
Achille MESTRE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLÉTY.

BIBLIOGRAPHIE

- BERTHELEMY. — *Droit administratif*.
BONNARD. — *Précis de droit administratif*, 1935.
DUEZ. — *Responsabilité de la Puissance Publique*.
DUGUIT. — *Droit constitutionnel* (1923), t. III.
— *Les transformations du Droit Public*.
GABOLDE. — *Commentaire de la loi du 7 février 1933*. (Pédone).
GARSONNET et CÉZAR-BRU. — *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 3^e édit., t. VI.
GARRAUD. — *Précis de Droit criminel*, 1934.
HAURIU. — *Droit administratif*.
HUGUENEY (Pierre). — *Traité théorique et pratique de Droit pénal et de procédure militaire*.
LAFERRIÈRE. — *La juridiction administrative*, t. I, § II.
LE POITTEVIN. — *Dictionnaire des parquets*.
ROLLAND. — *Précis de Droit administratif*.
TISSIER. — *Responsabilité de la puissance Publique* (Béquet).
VIDAL et MAGNOL. — *Cours de Droit criminel et de science pénitentiaire*.

THÈSES.

- ACHALME. — *Des indemnités à allouer aux victimes d'une erreur judiciaire* (Lyon, 1912).
AGARD. — *Responsabilité de l'État* (Province, 1911).
AGULHON. — *Responsabilité de l'État à raison des condamnations prononcées contre les fonctionnaires de l'Ordre judiciaire* (Montpellier 1923).
BIDERMANN. — *La responsabilité des Magistrats* (Dijon, 1911).
DEVÈZE. — *Responsabilité civile de l'État en cas d'erreurs judiciaires*, (Paris, 1897).
DUPRÉ. — *Essai sur la prise à partie des magistrats en matière répressive* (Toulouse, 1932).
FAIRE. — *Les transformations des principes de la responsabilité en droit public et en droit privé*, (Paris, 1923).

- LEROUX. — *Responsabilité de la puissance publique*. (Paris, 1909).
- MESTRE. — *De l'autorité compétente pour déclarer l'État débiteur*. (Paris, 1899).
- NESME DESMARETS. — *De la responsabilité civile des fonctionnaires de l'ordre administratif et judiciaire envers les particuliers*. (Montpellier, 1910).
- ROGER. — *Responsabilité civile de l'État*. (Province, 1900).
- SALAMA. — *La loi du 7 février 1933*. (Paris, 1934).
- SEVESTRE. — *De la revision des procès criminels*. (Paris, 1889).
- TIRARD. — *De la responsabilité de la puissance publique*. (Paris, 1906).

PÉRIODIQUES

- Dalloz Hebdomadaire*, 1933. — HENRY, « Responsabilité civile des magistrats ».
- Bulletin de la Société d'Études législatives*, 1926-1927. HUGUENEY, « Rapport sur le projet de loi sur les garanties de la liberté individuelle ».
- Les lois nouvelles*, GOYET, « Commentaires sur la loi du 7 février 1933 », (1^{er} mai, 15 mai, 1^{er} juin 1933).
- Journal des parquets*, Années 1895 et 1896. — BERLET, « Etude de la loi du 8 juin 1895, sur la revision des procès criminels et correctionnels et sur les indemnités aux victimes d'une erreur judiciaire ».
- Année 1903. — GARÇON, « Des effets de la revision des procès criminels ».
- Journal officiel* du 12 mars 1932 — Loi du 9 mars 1932.
- 1934, *Documents parlementaires*, Sénat, Annexe 283. Projet de loi Chéron du 15 mai 1934.
- Recueil de l'Académie de législation de Toulouse*. Rapport de M. MAGNOL, sur la proposition de loi sur la détention préventive et les garanties de la liberté individuelle votée par la Chambre le 16 juillet 1919.
- Recueil Sirey* (S., 32-1-33). HUGUENEY, « De la revision des jugements des tribunaux pour enfants ».
- Recueil Dalloz* (D., 33-465). LELOIR. « Commentaires de la loi du 7 février 1933 ».
- Revue pénitentiaire*, année 1895, « Rapport de M. Lepoittevin, sur les demandes en revision »; 1901, « Rapport de M. Larnaudé sur les garanties de la liberté individuelle ».
- Revue Pénitentiaire*, Année 1904, « La révision en matière civile ».
- 1906, Rapport de M. LACON. « Procédure à organiser pour rendre efficace la responsabilité des magistrats et fonctionnaires à raison de leurs fautes personnelles ».
- Revue de droit public*, 1909. ROLLAND. « Les arrestations arbitraires ».
- 1932, TROTABAS, « La responsabilité dans l'étude du droit interne ».
- Semaine juridique*, 1933, T. II. BRUN, « Étude sur la loi du 7 février 1933 ».

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	1
---------------------------	---

Chapitre I

Principe de l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire ..	17
--	----

§ 1. Fondement de l'irresponsabilité de l'Etat en matière judiciaire	18
§ 2. Portée du principe	23
§ 3. Mise en œuvre de cette irresponsabilité de l'Etat	26
a) devant les tribunaux administratifs.	
b) devant les tribunaux judiciaires.	

Chapitre II

Responsabilité de l'Etat à raison des erreurs judiciaires	
Loi du 8 juin 1895	33

§ 1. Historique	35
§ 2. Conditions pour que la responsabilité de l'Etat soit engagée	45
A. Recevabilité du pourvoi en revision	45
B. Innocence du condamné reconnue par la revision ..	52
§ 3. Fondement de la responsabilité de l'Etat	54
L'équité	54
La faute	55
Le risque social	59
§ 4. Caractères de la réparation	57
La réparation, secours d'assistance	57
La réparation, droit pour la victime	59
Les formes de la réparation	60
§ 5. Appréciation de la loi	64

Chapitre III

La responsabilité de l'Etat d'après la loi du 7 février 1933 ...	69
§ 1. Causes et origines de cette réforme	69
§ 2. La prise à partie	76
I. Magistrats susceptibles d'être pris à partie.....	79
II. Les cas d'ouverture de la prise à partie	84
III. Procédure et effets de la prise à partie	92
§ 3. Caractère et fondement de la responsabilité de l'Etat	94
§ 4. Critique de la réforme	98
Conclusion	101
Bibliographie	105



Imprimerie F. BOISSEAU, 34, rue du Taur. — Toulouse

